GASPARIS ANTONII
THESAVRI
I. C. TAVRINENSIS,

Equitis, & Comitis, ac in Supremo Senatu Pedemontano, & Niceno Senatoris.

QVÆSTIONVM FORENSIVM,

Libri Duo Posteriores.

QVARVM SINGVLARVM QVÆSTIONVM resolutiones confirmantur eiusdem Pedemontani, & Niceni Senatus Decisionibus. hoc signo ☞ notatis.

Cum duplici Indice, vno Quæstionum, altero Materiarum copiosissimo.



AVGVSTÆ TAVRINORVM.

Apud HH. Io. Dominici Tarini, MDCXIX.

Superiorum permissu.

CAROLO EMANVELI
SABAVDIÆ DVCI
Serenissimo, & Inuictissimo.

QVANTO omnium litteratorum plausu accepta fuerint præterita opera egregij viri Gasparis Antonij Thesauri, nullus est qui nesciat. Nuper verò cum intellexi ipsum in gremio Senatus Niceni, ad quem se tuo iussu contulerat vita functum, omni studio curaui, has reliquas partes, quæ ipsius busto, & cineribus superfuerant habere, vt nostris typis cuderentur; certò sciens me ex hac editione rebus legalibus, maximè his quibus vtimur, non modicum incremēti facturum. Nunc opus iam perfectum, & maioribus huius patriæ viris examinatum, & probatū vulgaturus in exteros, censui tibi dicandum esse (Princeps Augustissime) tum vt nostræ officinæ fructus tibi rerum omnium nostrarum domino, tanquam debiti, redderentur; tum vt familiæ Thesauriæ desiderio satisfacerem, quæ sibi, per tui maiestatem nominis, splendorem, & ornamentum addere semper voluit. Vt enim orientalibus quibusdam populis nullus præter Solem DEVS, ita ipsi non alia in terris adoranda Diuinitas, quàm tua. Vndè nec in litteris, nec in armis, nec in alijs rei aulicæ seruitijs quicquā ab ipsa benè actum est, quod non aut tibi, aut tuis magnis Antecessoribus sit oblatum. ita vt de ipsa verè Virgilianum illud repeti possit.

Nulla meis sine te quæretur gloria rebus.

In litteris vidisti Antonium Thesaurum virum scientiæ inimitabilis, qui Ser. EMANVELEM PHILIBERTVM patrem tuum in tempore difficiliori per varias orbis regiones fideliter secutus, ad ipsius aulam consenuit. Agnouisti etiam Antoninum eiusdem filium Pedemontanarum Decisionum scriptorem, virum purpura nusquam decolorandæ. In armis non te latent duo Equites Marcus Antonius, & Laurentius, ille frater, hic authoris ex altero fratre nepos, qui ambo in ætatis flore ad tua castra traducti, cruenta militia

rudimenta posuerunt. Cæteros sileo; quorum opera vti præsens tibi est, ita elogijs minimè eget. Accipe ergo hoc quod tibi offertur optimi Senatoris munus; tuis ni fallor curis oportunum, qui post bella portentosa peracta, tãquam alter Iustinianus, iurisprudentiam labentem restituis, & reparas. Protege illud tuo clypeo, in quo vt Achilli ex Homero, non minus pacata ciuitas, quam armata est exculpta. Meq; inter tuos clientes humillimum, foue tuarum gratiarũ m calore. Vale, & in æternam fœlicitatem viue.

Tuæ Serenissimæ Celsitudinis.

Cliens humillimus

Io. Baptista Tarinus.

AD LECTOREM
PRÆMONITIO.

HABES opera postuma Gasparis Antonij Thesauri Senatoris grauissimi, & integerrimi. Cui tota Iurisconsultorum schola plurimùm debet, maximè Pedemontanorum; scripsit enim ad praxim oportunè, & fideliter. Vixq; tibi aliqua in foro controuersia, quam non attigerit. Liber hic tertiam, & quartam Forensium Quæstionum partē continet. In anteriori multæ disputationes referuntur propositæ in Pedemontano Senatu; In posteriori omnes ferè Nicenæ sunt. Hęc vltima aliquantò perfectior est, vtpotè quam sub alio titulo vulgandam parauerat. Anterior vix vltimam limam sensit. Non tamen sua vtilitate carebit, ob varias & doctrinas, & Decisiones relatas. Centurias feudales, ab ipso sæpiùs promissas, vix est vt quisquam sperare posit, quòd in notis, fragmentisq; lateant, difficilè consarcinandis. Vtere his Lector. & Vale.

ANTONII BORRINII, TAURINENSIS
Aduocati, olim feudorum; mox Pontificij, demùm Cæsarei iuris ordinarij Interpretis.

E L E G I A.

AUrea THESAURI cernis consulta Senatus
Augusti; docta quæ tibi scripta manu?
Perlege, tu tanti ingenium, vigilesque labores
Agnosces, merita hinc viuidia plura Viri.
Qui lauro insignis, vix pubescente iuuenta,
Iura sedens docuit; nec minus apta foro.
Tam patriæ Prætor, propria virtute tribunal
Promeruit; tinctam murice ab inde togam.
Doctrina eximius; promptus componere lites;
Assensuque pari reddere cuique suum.
Nec satis esse putat, validis dum sensibus urget;
Quinetiam infirmis, inuigilare libris:
Quippe hos nodosa grauiter hebetante podagra,
Chiragraque valens dicier ille nequit,
Ampla Senatoris pariter dum munia complet;
Et consulta, petit quæ vaga fama volans.
Prodigus ah? nimium studio prodesse laborans,
Proh Dij? quæ merces? mors inopina venit.
Præscia venturæ sunto, congesta Senatus
Vota patris; tanto Præside digna suo:
Quæ scholijs ditata suis, votisque fecundis,
Noscitur obscuris redditus esse nitor.
Quæque auro, argento subeant augmenta monetæ,
Ingeniosa dotent scripta, terenda manu.
Vel fælix, Duce quod CAROLO ipsius auspice summo
EMMANUELE, sibi gloria certa magis.
Denique fatidica, & propero conscripta labore
Scita hæc, præproperæ nuncia dira necis.
Inuida fata quidem, seu fors, ingentibus ausis
Auertunt operi lumina, missa rogo.
Lumina, quæ viuens, docta satagente Minerua,
Aspectuque sacer penè sueta daret.
Quem non ad lachrymas tanta hæc iactura mouebit?
Ferreus est, fata hæc, qui fera flere negat.
Heu mihi fata fera? heu mors? & mihi flebile funus;
Cuius, sorte datum, candido amore frui.
Hei mihi triste nimis; Terris lachrymabile funus,
Urbique, & Patriæ, Non ita triste polo,

Cælitibus

Cælitibus consors, perennia gaudia tentat;
Et fruitur facie (sic precor esse) DEI.
Nostri viue memor, æterna luce coruscus;
Viue FORI splendor, viue decus patriæ.

DEDOCASTICHON

LVDOVICI PORCELLETI I. V. D.

SELIGIT, & culto selecta volumine iura
THESAVRVS Themidis præparat illa Procis;
Iuris opes præstringit opus, nec vana receptat
Dogmata, quæ raucâ voce sophista struit.
Vera fouet, vesana fugat, vitiata reformat
Verba, boni ac æqui sensa, sonosque refert.
Quæ Patronus agat, quæ Iudex proferat, & quæ
Inficianda foro, vel facienda notat.
Has tibi iuris opes fœlice labore coëmptes,
Et recto iuris tramite rectus eas.
Tantum THESAVRVM, iuris quis negligat osor?
Improbitas horret, quæ sibi vult probitas.

CAPITA QVÆSTIONVM FORENSIVM, Libri Tertij.

A

B

C

D

Hære-

T.

S.

INDEX ARGVMENTORVM,

Libri Quarti.

Filius-

Sub-

T

V

F I N I S.

GASPA-

GASPARIS ANTONII THESAVRI. QVÆSTIONVM FORENSIVM,

LIBER TERTIVS.

Minor petens restitui in integrum, an simul possit remedium reintegrandæ intentare; & coram quo iudice rescisio simul, & iudicium de re feudali sint ventilanda.

QVÆSTIO I.

PRÆSVPPONITVR in facto super lite orta de bonis feudalibus fuisse prolatũ laudum, & secutam transactionem, nulla interposita Aquiliana stipulatione, inter minorem iuramento contractum confirmãtem, & alterum maiorem; inde per minorem fuisse intentatum remedium reintegrandę super bonis remissis nulla præcedente restitutione aduersus transactionis contractum, & secutam fuisse sentẽtiam fauore minoris super reintegratione, & de tribus contingit dubitari.

Primò, vtrùm iusta sit petitio minoris super intentato remedio post factam traditionem bonorum immobiliũ virtute laudi, & transactionis, non petita priùs, & obtenta in integrum restitutione aduersùs transactionem?

Secundò, vtrum ista causa dicatur feudalis, ita vt veniat agitanda coram Domino feudi, seu illius delegato, an verò magis tractanda sit coram iudice ordinario domicilij rei conuenti, vel vbi fuit facta transactio?

Tertiò, nunquid sententia prolata per iudicem à Domino feudi deputatum fauore actoris teneat, an verò nulla ex defectu iurisdictionis veniat declaranda.

Quòd ad primam dubitationē attinet ista quæstio, non est sine difficultate.

Primò, quia remedium restitutorium est principaliter intentandum pro recuperatione bonorum virtute transactionis, & laudi remissorum, nec minori competit actio pro petitione bonorum, & 1 rescisione contractus, † nisi priùs fuerit impetrata restitutio. tex est in l. exceptiones. 7. in fi. D. de except. per quem ex hoc tenet Dyn. in §. rursus. nu. 19. in fi. instit. de actio. l. in honorariis. D. de act. & obligat. l. 2. & fi. C. ex quib. cau. maior. & licèt apposita non sit Aquiliana stipulatio, & subsecuta acceptilatio, quibus interuenientibus extincta dicitur omnis actio primæua per litis extinctionem. l. cùm Aquiliana. D. de transact. l. vt responsum. vbi Bal. & alij. C. eod. tit. Ferret. in l. 2. D. eod. nu. 2. cùm per transactionem lis sit finita. l. 1. de transact. & illa actio non reuiuiscat, nisi beneficio Prætoris præuia in integrum restitutione. l. 1. & 2. C. si aduers. transact. hic videtur cessare obiectum, quia secuta est traditio, & remissio bonorum immobilium, ex qua omne dominium est translatum in possessorem aduersarium. l. traditionibus. l. transactionem. 35. C. de transact. & pactum conuentum habet vim Aquilianæ stipulationis l. transactum 2. D. de transact. & cùm ex illo pacto destitutus sit iste minor ab omni iure circa dominium, & proprietatem rei non potest reintegrationem postulare, sicut & ad restitutionem non admitteretur ex notorio defectu proprietatis. Abb. & Innoc. in c. in litteris. de restit. spol. Ozasc. decis. 116 num. 2 vbi plures cumulat, amissa verò proprietate per translationem dominii, vt per vsucapionem, tunc non priùs oritur rescisoria, quàm obtenta sit restitutio in integrum, ita ex communi concludit Sfort. d. tract. q. 21. art. 1. num. 3. nec actio restituitur minori restituto aduersus transactionem, quin priùs facta fuerit restitutio. l. 1. C. si aduers. transact. Secundo, virtus 2 iuramenti efficit † vt omnis actio sit quo ad recuperationem rei extincta tam vtilis, quàm directa; ita quòd priùs sit necessaria propositio restitutionis, & illa non possit incidenter deduci, quia iura- 3 mentum habet † vim specialis renunciationis, & censetur minor voluisse transigere renunciando omni auxilio, & remittendo omnes actiones sibi competentes, & iuramentum minoris repræsentat illum maiorem, & facit contractum validum Authen. Sacramenta puberum. C. si aduers. vend. vbi hoc communiter omnes admittunt. Bar. in l. si quis pro eo. in prin. D. de fideiusso. & longo ordine examinat Serafi. de priu. iur. priu. 83. quo casu non solùm ambigitur an directò minor possit agere ad recuperationem bonorum, à quorum possessione cecidit, vt voluit Seraf. priu. 124. sed dicitur nō esse locum restitutioni. Corn. cons. 188. per totum. lib. 3. Affl. in constitut. Regni in rubr. de restit. min. col. 3. Castren. & Iacobin. de S. Georgio in l. ea quæ. C. de temp. restit. in integr. Gram. in d. const. col. 1. num. 2. Ideò prius videndum est an stante iuramēto, & laudi emologatione sit locus restitutioni in integrum, antequàm agatur remedio reintegrandæ, seu recuperandæ, & super hoc priùs est pronunciandum.

Secundò recuperandæ, seu reintegrandæ reme- 4 dia, † quæ restitutoria sunt non possunt cumulari cum remedio restitutionis in integrum, & rescisionis contractus, ne tot remedia simul proponātur restitutoria, & rescisoria. Ias. & alij in §. rursus. instit. de actio. Guid. Pap. decis. 143. num. 1. dicens fuisse decisum in suo Parlamento, quòd in eodem iudicio non possit intentari iudicium restitutionis in integrum cum rei vindicatione, & fuisse reiectam petitionem restitutionis rei donec fuisset cognitum super articulo rescisionis, seu restitutionis in integrum, sunt enim duo remedia vnum rescindens, aliud rescisorium; rescindens illud est, per quod contractus dolo, aut metu factus, vel iniquè conceptus rescindi potest. l. quòd si minor. §. restitutio. D. de minor. Bar. in l. ab hostibus §. simpliciter. D. ex quib. cau. maior. Rescisorium verò iudicium illud est, per quod rescisso contractu quis agit ad rei restitutionem. §. rursus. instit. de actionib. vnde si minor rem vendiderit, & in ea venditione sit læsus, primò petere debet venditionem rescindi propter læsionem, & hoc per iudicium rescindēs, postcà petet restitui rē actione rescisoria, vt pulchrè declarat Ranchin. in addit. ad Guid. Pap. q. 143. & in specie, quòd priùs super rescisione contractus agendum sit, antequàm agatur ad recuperationem possessionis, voluit Ozasc. decis. 47. num. 4. sic, & aduersus rem iudicatam restitutorium iudicium esse præponendum dicit D. Motot. resp. 30. num. 11.

Tertiò, cùm virtute transactionis bona ad tertium cum quo est trāsactum peruenerint, ex facto, & culpa minoris transigentis non potest ille inten- 5 tare remedium reintegrandæ, † quod non cōpetit his, qui facto, & culpa sua à possessione ceciderunt, vt post Rip. & innumeros alios cōcludit Menoch. rem. 15. recuper. possess. num. 95. Ozasc. d. decis. 47. num. 4. Alex. cons. 6. lib. 3. & cons. 9. lib. 5. Cassador. de restit. spol. decis. 4. P. de Benintend. decis. 10 quod procedit, etiam quòd ad recuperādam possessionem officio iudicis agatur Rip. in c. sæpe. num. 14. de restit. spol. Menoch. rem. 17. num. 14. Rol. cons. 41. num. 11. lib. 3.

Sed istis non obstantibus arbitror rem esse claram, quòd etiam circunscripta disputatione Aqui- 6 lianæ stipulationis possit minor † recta via agere remedio possessorio ad reintegrationem possessionis suæ rei, priusquàm cognitum fuerit, & declaratum super iudicio restitutionis in integrum, quia ex ordinario iudiciorum stylo hodie hoc receptum est, vt minor agens proponat hoc remedium reintegrandæ, seu recuperandæ possessionis, & simul petat, rescisso, & annullato contractu, & restitutione obtenta, condemnari conuentum ad restitutionem bonorum, & sententia vnica profertur condemnatoria restitutionis rei, & reintegrationis, quia in causa cognitum est super læsione, qua attenta ipso iure minor aduersus contractum, & transactionem restituitur, nec super hoc est necessaria declaratio, & hoc in iudicijs obseruari, & fieri posse tradit ex communi Doctorum sententia Papien. in for. libel. super petit. restit. in integrū in glo. ad dimittendum, & relaxan. Dyn. in d. §. rursus. & hanc esse consuetudinem iudiciorum dicit Specul. de actio. col. 6. vers. item nota quòd. & id in curijs omnibus obseruari testatur Rebuff. in tract. de rescis. contractus. art. 11. glo. 6. num. 10. & seqq. & passim hunc vsum receptum esse dicit Ranchin. in addit. ad Guid. Pap. d. decis. 143. & cōmunem hanc esse sententiam testatur Mysinger. in cent. 2 obser. 25. vt petatur rescisio contractus, & possessionis restitutio; & quādo ob enormissimā læsionem appareret de nullitate transactionis, & laudi

laudi non esset necessaria restitutio in integrum,
sed recta via istud remedium reintegrandæ posset
minor intentare, l. in causæ. la 2. D. de minor. Bal.
in l. si captiui C. de epis. & Cler. Petr. Duen. regu.
682. Ruin. cons. 126. nu. 4 lib 5. & nō negatur quin
sit petenda restitutio in integrum, vt sit locus res-
cisoriæ, sed illa simul, & semel peti potest, & de læ-
sione posteà ad effectum restitutionis ante omnia
cognoscendum erit, vt tradit Sfort. de restit. par. 1.
art. 1. per tot. & hæc opinio obtinere debet sine
difficultate vbi agitur sola facti veritate inspecta,
vt in patria ista, & in patria Montisferrari.

Et firmata hac parte, illaq; retenta vti veriori, &
in iudicijs approbata, non obstant contraria; nam
ad primum, quòd restitutio sit priùs obtinēda, ve-
7 rum est, si per Aquilianam † stipulationem omni-
no esset amissa actio, sed cùm nulla præcesserit A-
quiliana, nec secuta sit acceptilatio, & per conse-
quens non sit amissa prior actio, ex quo sit necessa-
ria restitutio, durat perpetuò ius minoris, vt possit
agere rescisoria, edocto de læsione, per quam vni-
co contextu aduersus transactionem restituatur,
& hoc est quod voluit Iacobin in d. l. 1. num. 2. C. si
aduers. transact. & hodie hæc subtilitas cessat cùm
permittatur cumulatio, vt dixi suprà, & sequitur
Sfort. quæst. 68. art. 5. num. 29. & cùm per simplex
pactum in transactione fuerint remissa iura, durat
8 actio rescisoria † per triginta annos, cū sit ciuilis. l.
omnes. C. de præscr. 30 ann. Castr. in d. l. 1. in prin.
C. si aduers. trāsact. Sfort. in d. tract. q. 47. ar. 9. n. 45.
9 Et iuramentum non tollit † restitutionem in in-
tegrum, præsupposita illa enormissima læsione, quę
virtute iuramenti non excluditur, ad notata in c.
cùm contingat. de iureiur. c. quamuis. de pact. glo.
in l. vnica & ibi Bal. C. si de momentan. possess.
fuer. appell. quam glo. singularem dicit Brunor. à
Sole. q. 22 num. 20 & confirmat multis auctorita-
tibus Serafin. priu. 83. Crau. cons. 7. Mancin. de iu-
ram. effect. 1. & 3. neque à transactionis rescisio-
ne excluditur toto tit. C. si aduers. transact. sicuti,
& probata læsione aduersus laudum, & rem iudi-
catam restitueretur. l. 1. & 2. C. si aduers. rem iudi-
catam. Nec obstat repræsentatio maioris ætatis,
10 quia ob id † non excluditur à beneficio restitutio-
nis minor, vt post multos contra Affl. & alios ex
magis communi concludit Sfort. in tract. de restit.
par. 1. quæst. 16. art. 9. num 75. vers. sed contra. nec
vis est facienda super amissione domini, quia per
11 illam non excluditur † à petitione, & remedio re-
integrandæ minor, qui quasi deiectus dolo, & astu-
tia aduersarij, vel per iniquum laudum possessio-
nem amisit, quia recuperata dominium posteà fa-
cta restitutione in pristinum cum omni suo iure
recuperat, cùm iste sit effectus restitutionis, vt re-
stitutus omnia iura recuperet, quæ habebat ante
contractum, & rei traditionem.

Ad secundum, quòd hæc remedia non possint
cumulari, Respondeo hanc opinionem esse qui-
dem apud Doctores controuersiam, an admittatur
cumulatio, sed hodie illam esse ex communi iudi-
ciorum obseruantia magis receptam sententiam,
vt dixi supra quod admittatur cumulatio, & ean-
dem confirmat Sfort. in tract. de restit. par. 1 quęst.
31. art. 5. vndè quamuis multi voluerint duplici iu-
12 dicio opus esse † & rescindente, & rescisorio Bar.
& Alberic. in l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter.
D. ex quib. cau. maior. & secuti sunt Bal. Ang. Ca-
stren. Aret. Ias. Gomez, Mising. Zas. Vtil. Plat. Ful-
gos. Host. Io. Andr. Bellamer. Anchar. Imol. Ioan.
Ferrar. Cardin. Didac. Maran. Io. Bapt. de S. Blasio,
& Ripa, quos suis locis refert Sfort. Odd. q. 31. art.
4. num. 72. vers. sed contrarium. tamen sufficiet in
eodem libello, & iudicio hanc petitionem cumu-
lare, vt euitentur circuitus, & lites citiùs terminen-
tur. Qua ratione, & illud receptum est minorē pe-
tentem restitutionem rei suæ, tanquam læsum, dici
in consequentiam, & necessarium præambulum in-
tentare restitutionem in integrum: ita post multos
concludit idem Sfort. d. quæst. 31.

Ad tertium, quòd minor, qui facto suo posses-
sione cecidit non possit implorare remedium re-
13 integrandæ, respondetur non excludi † minorem
ab hoc remedio, quia præsupposita læsione dicitur
dolo circumuentus, & contractu annullato, cum
restitutioni fiat locus, omnia corruunt, & ille tam-
quam spoliatus venit restituendus, sic in ipso mi-
nore habere locum istud remediū dicit Menoch.
d. rem. 17 num. 17. post Socin. iun cons. 52. nu. 6. lib.
2. modò minor sit intra tempora petendæ restitu-
tionis. Socin sen. in l. rem quæ nobis. num. 9. D. de
acq possess. & minorem aduersus contractū nul-
liter celebratum posse petere reintegrationē tra-
dit Rol cons. 41. num. 35. lib. 3 post Alex cons. 92.
lib. 5. & sequitur Masuer. in additio. ad Papien. in
for. libel. quo agitur in cau. spol possess. §. corā vo-
bis. in verbo. decretalistæ. & latè prosequitur idem
Rol. cons. 72. lib. 4.

Quò ad secundam quæstionem, si ageretur de
simplici reductione laudi ad arbitrium boni viri,
14 intraret illa disputatio antiqua an reductio † sit
petenda coram iudice rei, vel actoris, vel arbitri,
de qua per Dominum meum in sua decis. 14. Sed
cùm hic tractetur de feudo, cuius respectu, Domi-
ni superioris consensus, pro confirmatione transa-
ctionis interuenit, licèt necessarium esset videre, &
scire qualitatem istius feudi, tamen genericè lo-
quendo duplici de causa dico cognitionem ad do-
minum feudi, vel ad iudicem ab eo deputatum, iu-
re meritò spectare, & pertinere. Primò, quia regu-
la est, quòd quotiescūque agitur de feudo illa cau-
sa dicitur feudalis, & dominus feudi super ea est iu-
dex competens. c. cæterum de iudic. c. nouit. eod.
c. verum. & c. ex transmissa. de foro compet c. 1.
§. præterea si inter. de prohib. feu. alic. per Frider.
& vtrobique Doctores omnes. Iacob. in sua inuest.
§. dictique vassalli. nu. 1. Curt. iun in tract. feu. par.
7. num. 3. Alex. cons. 1. num. 1. lib. 5. Crau de feud.
quæst 90. Affl. in c. 1. in prin qual. vassal iur. deb.
dom. fidel. Io. Blan. in epit. feu. lib. 4. cap. 1. nu. 4. Pet.
Duen. reg. 321 Zas. de feu. par. 11. num. 6. & 7. DD. in
c. cùm ab Ecclesiarum. ex. de officio ordinarij. vbi
Hostien. Innocen. Bal. Zabarel. Anton. de But. &
15 Imol. & generaliter traditur dominum † feudi in
litibus siue controuersijs agitatis, & motis, vassallo
pro feudo esse iudicem competentem Bellam in
d. c. cæterùm. num. 26. post Vincent. & Dec. de iu-
dic. quod à dignitate, & imperio domini descen-
dere clarum est, & hoc procedit tam in possesso-
rio, quàm in petitorio iudicio Innoc. in c. ex parte,
de foro compet. Butr. Alb. & Bal. in d. c. cæterùm
Menoch. de retin possess. rem. 3. quæst. 54. nu. 376.
& seq. Bal. & Lauden. in c. 1. apud quem vel quos.
Bal. in c. 1. §. inter pares. num. 2. de lege Corra. & in
c. 1. §. si qua controuersia de pac. Costan. Duar. de
feu. c. 20. num. 7. & multis rationibus atque alijs au-
ctoritatibus confirmat Schrad. de feu par. 10. sect.
1. ampl. 22. num. 77. & seqq. & tam in actione rea-
li quàm personali, vel mixta modo ratione feudi
tractetur, Bellam. in d. c. cæterùm. num. 4. Innoc. nu.
3. & 6. Hostien. col. 2. & 3. Aretin. cons. 83. nu. 4. siue

actio sit inter cõuassallos, siue inter priuatos dummodo de feudo agatur. Innoc. in d. cap. verùm. nu. 2. & ibi Abb. num. 7. Socin. num. 36. Barbat. in d. c. cæterùm, num. 7. Tiraq. de nobilita. cap. 9. num. 15. Lauren. Siluan in tract. de feud. recognit. quæst. 19. num. 1. Nam textus respicit principaliter rem de qua agitur, & disponit generaliter controuersiam motam ratione feudi ad cognitionem domini ipsius feudi pertinere. cap. 1. §. prætereà, si inter de prohib. feud. alien. per Frider. sic & quando agitur super feudo, vel de illius successione, coram domino feudi lis est tractanda, seu in illius curia. cap. 1. §. vlt. vbi glo. in verbo, duos. Bald. Aluaro. Isern. tit. de prohib. feud. alien. per Frider. toto tit. de content. feu. cap. ex transmissa, & cap. verùm. de foro compet. & cap. cæterùm. de iudic. vbi omnes hoc tenent glo fin. in cap. 1. an apud iud. vel cur. Aluar. in cap. 1. apud quem vel quos, & in cap. 1. de content. inter episc. Curt. de feu par. 1. num. 23. Zas. par. 11. num. 6 & 7 D. Ponte in titu. qui feu. dar. possunt, num. 19. & sequentib. Socin. consil. 27. lib. 3. Vvesembech. consil. 41. num. 39. qui hoc ponit pro indubitato, illa præcipua ratione, quia dominus habet ordinariam iurisdictionem à lege datam respectu causæ concernentis feudum, vt dicit Abb. in c. verùm. num. 5. & 7. de foro compet. & in d. c. cæterùm. num. 1. vbi Felyn. num. 1. & 2 Innocent. in d. cap. verùm. num. 2. & 3 Oldrad. consil. 17. num. 2.

Vndè quamuis regulariter lis, siue controuersia ratione possessionis feudi, quando inter priuatos agitur, coram iudice ordinario competenti, qui iudex erit conuenti, secundum aliquos tractanda sit, vt tenuerunt glo. in d. cap. cæterum. Bald. in cap. 1. §. Prætereà, si inter. num. 6. de prohib. feu. alien. per Feder & in cap. 1. num. 1. inuestitu. in mar. fac. Imò quotiescunque agitur de quæstione quæ naturam feudi non respicit, voluerint in d. c. cęterum. multi, litem coram ordinario ventilari, quorum opinionem sequuntur Matth. Coler. de processib. execut. par. 2. cap. 3. num. 312. Rosental. de feud. cap. 12. conclus. 12. num. 104. Socyn. d. consil. 27. lib. 3. quem sequitur Ponte. d. tit. quis sit iud. num. 21. vers. 2. consideratio; & actio rescisoria, vel restitutionis in integrum soleat coram ordinario iudice tractari, qui est iudex rei conuenti, & non actoris. l. 2. & ibi Bartol. C. vbi & apud quem cogn. in Integ. restitut. vel petitur restitutio coram iudice, corã quo prius litigabatur. l. 2. & ibi Bald. C. si tut. vel curat. interuen. & ita consuetudine obseruari, & per regia tribunalia iudicari referat Aloisius de Leo in l. 1. nu. 9 C. de inreg. restitutione, tamen magis communis, & verior opinio est; quod omni casu, quando agitur de feudo lis sit coram Domino feudi ventilanda, vt tradit Schrader. in tract. feu. par. 10. sect. 3. num. 78. vbi multas rationes adfert, & confirmatur ex generali doctr. Bal. in cap. 1. §. si qua controuersia. de pace Constan. vbi voluit causam feudalem dici, & illam ad dominum, vel pares curię pertinere, si de inuestitura facta, vel fienda, vel de possessione ablata, vel turbata per dominum vassallo, vel per vassallum vassallo agatur, & vbicunque fit mentio feudi ad intentionem fundandam, coadiuuandam, vel repellendam, quam conclusionem confirmat Curt. de feud. par. 7. quæst. 6. num. 33. Innoc. in d. cap. cæterum. num. 3. & ibi Hostien. col. 3. per tex. in c. 1. de mil. vassal. qui contu. est. Menoch. in remedio retin. possess. num. 376. & multis seqq.
16 Et in puncto, † quando agitur per minorem super restitutione in integrum, vel rescisione contractus rei feudalis, quòd causa illa sit coram Domino feudi tractanda, & proponẽda voluit Schrader. d. sect. 3. num. 71. quem sequitur Rosental. de feud. cap. 12. concl. 12. num. 103.

Nec releuat, quòd actio principaliter sit tractãda super restitutione minoris, quia cùm omnia eodem libello remedia cumulari possint, vt supra in prima quæstione conclusi, dominus feudi, qui super restitutione rei feudalis cognoscit, poterit cognoscere de omnibus incidentibus, & emergentibus quæstionibus, licèt feudales non sint, vt per Schrader. d. loco num. 98. qui præcipuè hoc vult habere locum, quando res in vno eodemque libello proposita sunt. num. 109. & sufficit quoquo mo-
17 do controuersiam feudum tangere, † vt causa feudalis dicatur, & per dominum cognoscatur, licèt illa controuersia non sit merè feudalis, vt dicit Panormitan. in d. cap. cæterùm. nu. 13. de iudic. & confirmat Schrader. d. loco. num. 123.

Secunda ratio fundamentalis est, quia hic præsuponitur dominum feudi consensum suum pręstitisse ad confirmandam transactionem, de cuius rescisione principaliter tractatur, & ideo cum tractetur de facto, & causa coram Domino agitata, nõ potest illa coram alio tractari, quàm coram ipso Domino, qui ratione rei, & personarum iudex competens est, cùm tempore præstiti consensus super illa re, de qua tractatur, tanquàm superior fuerit requisitus; Quinimò iniuria fieret ipsi domino, si de hac re alibi disputaretur, vt sciat ipse, qui nam inter duos contendẽtes debeat esse suus vassallus, vt videtur voluisse tex. in tit. An apud iud. vel cur. dom. feu. quæst. term. glo. in d. §. prætereà, si inter. in verbo. duos. de prohib. feu. alie. per Frid. Haneto. de feud. lib. 4. cap. 1. versic. si autem vterque. & qui iudex legitimus esset super lite principali erit etiã Iudex in resolutione ipsius contractus, de qua, & principaliter, & incidenter disputatur.

Et quamuis hæc fortè non viderętur habere locum, quando lis est inter vassallum, & eum qui non est vassallus. §. 2. tit. de lege Corradi. cùm textus, qui dat iurisdictionem Domino in causa feudi, loquatur eo in casu, quando inter duos vassallos agitur, vt latè declarat Schrader. in d. par. 10. sect. 2. num. 1. & seqq. cessat hæc difficultas in casu nostro, quia ratione feudi, de quo tractatur, vterq; dicitur vassallus, & reus, & actor, vnus ratione feudi quod retinet, alter ratione subiectionis præambulæ, quæ per translationem feudi non est amissa. Vlteriùs animaduertendum, quòd illa Doctorum limitatio
18 ad §. prætereà, si inter. non est † vera, quia text. ibi magis considerat, & principaliter rem, de qua agitur, quàm personas litigantes, dum proponit de feudo controuersiam esse, & sufficit vnum esse vassallum, vel contentionem esse de feudo, & quis velit esse vassallus illius domini à quo feudũ mouetur, vt cognitio spectet ad dominum. glo. 1. In cap. 1. de inuestitu. in mar. fac. sequitur D. Ponte in d. tit. quis sit iudex in cau. feu. num. 13. causæ etenim natura, sicque rei feudalis principaliter attenditur quò ad illius forũ, & ad se personam trahit, Hanneton. de feud. lib. 1. cap. 6. in fin. Cæterùm cessaret omnino
19 dubitatio, † quando lis agitaretur coram domino feudi, qui esset etiam dominus territorij, in quo morantur litigantes, quia tunc etiam de iure communi dicitur iudex competens. Felyn. in d. cap. cæterùm. num. 8. Vvesembech. d. consil. 41. num. 43. vel etiam haberet iurisdictionem ratione rei sitæ in suo territorio. l. 1. & 2. C. vbi in rem actio. & maximum fieret præiudicium Domino directo feudi, si causa coram alio tractaretur, quàm coram eo.

Imò

Imò si coucurrentibus iudicibus ille iurisdictionem obtinet in cuius territotio res de qua agitur est sita, hic dominus erit iudex, quia est dominus territorij de quo contenditur.

Tertiæ quæstioni respondetur breuibus, iudiciũ fuisse legitimum, nec sentẽtiam latam per curiam Domini sub prætextu defectus iurisdictionis esse nullam, quia Dominus erat Iudex competens de re feudali, vt supra dixi; tum etiam quia consensus partium accessit, vt præsupponitur, per quem iuris-
20 dictio † etiam regulariter non competens in alium transfertur l. 1. & 2. vbi omnes notant. D. de iudic. l. si conuenerit. D. de iurisd. omn. iud. & prorogatio iurisdictionis est semper præiudicialis illis, qui consentiunt in iudicem non suum, vt optimè defendit D. Ponte in d. tit. quis sit iud. num. 19. Et licet priuatorum consensus nõ faciat verum iudicem illum cui iurisdictio nulla competit. l. priuatorum, vbi Doctores. C. de iurisdict. omn. iud. glo. in c. Rodulphus extra de offic. deleg. & in ca. significasti. extra de foro compet. Tamen hic adest iurisdictio, quia de feudo agitur, & ex ipso contractu iurisdictio descendit etiam in priuatum, & iurisdictione carentem. Bald. in cap. 1. §. 1. de his, qui feu. dar. poss. Roman. consil. 243. & consil. 300. colum. 1. Crauet. consil. 238. num. 6. & 7. Didac. in repet. c. possessor. par. 2. §. 3. numer. 1. de reg. iur. in 6. & satis est pro confirmationẽ processus, & competentiæ iudicis, quòd ipse ad vlteriora procedat, & non expressè, sed tacitè quis se iudicem competentem constituat, quando pars sententiam expectando non contradicit, & ideo posteà non potest opponi de incõpetentia glo. in l. 2. quam ibi sequuntur omnes Doctores. si quis in ius voca. non ier. Angel. in l. 1. C. si à non compet. iud. Alex. in l. de pupillo. §. qui opus colum. 3. D. de ope. nou. nuncia. Alex. consil. 153. lib. 2. & consil. 1. colum. 3. lib. 5. Abb. in cap. cum ordinem de rescript. Dec. consil. 18. Vant. de null. tit. quib. mod. sent. nullæ repar. num. 8. etiamsi litigantes iudicem per errorem adiuissent, & in eum consensissent, Innocent. in cap. super literis. de rescrip. Alex. & alij in l. si per errorem. D. de iurisd.

Nec obstat nullam fuisse productam trãsactionem, & propterea nullã dici posse pnunciationẽ, quia non potest dici constitisse iudici de negocio, nam cùm pars admiserit se rem tenere, & possidere virtute transactionis, nec in dubium fuerit reuocatum, an fuerit, vel non secuta transactio inter
22 partes, ista confessio, & admissio sufficit † sine alia productione, nam potuit aliundè iudex certiorari de nullitate ipsius transactionis, & de contractus inualiditate, quàm ex lectura instrumenti, indè proferre sententiam super reintegratione fauore minoris, cum de spolio cognouerit, nec vlla maior probatio est secutæ transactionis, quàm ipsa confessio in iudicio facta. vulgata. l. cum precum. C. de libera cau. & satis dicitur constare de negocio, quando partes admittunt negocium ita esse, prout proponebatur; ad not. in reg. qui tacet. D. de reg. iur. & cap. is, qui tacet. eo. tit. lib. 6. & non po-
23 test defectus † iurisdictionis opponi à partibus post litem contestatam, & sententiam securam, ac post susceptum iudicium l. si conuenerit, vbi Bart. Bald. Alex. Ias. Dec. Zas. & alij omnes. D. de iurisd. omn. iud. l. sed & si susceperit. D. de iudic. Abb. Fel. & cæteri in cap. 1. de iudic. & clarum est prorogationem iurisdictionis, siue submissionem in iudicio factam durare, & per subsecutam pœnitentiã non annullari, vt per Angel. & Alex. in d. l. si conuenerit. Cyn. in l. est receptum. D. de iurisd. Mathesilan. singul. 106. & tantùm abest, quòd iudex iste possit dici incompetens, qui est Dominus feudi, quin potius nulla esset sententia ab alio prolata super feudo Schrader. num. 161. & seqq. Quinimò cum sit in electione actoris conueniendi reum, vel in loco domicilij, vel vbi res sita est l. actor. & ibi glo. C. vbi in rem actio. erit standum electioni factę per actorem minorem, qui elegit Dominum tanquàm Dominum rei conuentæ, & habentem iurisdictionem tam ratione territorij, quàm ratione personæ.

Ex quibus, in omnibus propositis quæstionibus concludo esse ad fauorem minoris pronunciandum.

Executio sententiæ ab alio iudice diuersi territorij petita, qualiter, & quando concedi debeat.

QVÆSTIO II.

1 *Iudex vnius territorij potest à iudice alterius territorij requiri, vt sententiam exequatur.*
2 *Iudex requisitus non debet exequi sententiam alterius iudicis, nisi constet ipsi de ipsa sententia, & processu.*
3 *Quid si lapsum sit biennium.*
4 *Iudex requisitus, an debeat exequi sententiam alterius iudicis, cum euidenter constat de ipsius nullitate, & iniustitia.*
5 *Opinio authoris super quæstione proposita.*

IVdex de iure requiritur, vt sentẽtiam ab altero iudice diuersi territorij prolatam exequatur. l. à diuo Pio. D. de re iudic. & sufficit iudicem, qui sen ẽtiam protulit, scribere iudici alterius territorij, vt permittat executio-
1 nem, † & exequi tenebitur. Rebuff. in tract. de libe. requisitor. in princ. num. 23. qui num. 27. ampliat siue sint iudices vnius dominij, siue diuersorum, & iudex sic requisitus debet concedere executionem, alias damna multa oriri possent, præsertim inter Principes diuersorum territoriorũ, vt ostendit Rebuff. ibi in glo. 2. à num. 9. vsque in fin. & ad materiam. Surd. consil 405. lib. 3. Rot. Lucen. decis. 24.

Quod procedit sine difficultate, quando sentẽtia lata est super vniuersali petitione ab eo iudice, vbi maior pars bonorum sita est, & quando comparuit legitimus contradictor, vt benè distinguit Bart. in l. vnica num. 13. vers. sic. circa secundum. C. de edict. diu. Adr. tollen. glo. in l. cum vnus. §. is qui D. de bon. auth. iud. possiden.

In casu autem quando petitur executio senten-
2 tiæ, requiritur, vt fiat fides de ipsa sententia, † & processu super quo lata est, quia sententia fundatur ex processibus. Bald. in l. final. in fin. C. de ord. cognit.

3 Nisi lapsum sit biennium, † quia tunc exequitur sententiã sine actis. Alex. ad Bartol. in l. fin. D. quã. appellan. sit. post Bald. in l. 1. C. ne lic. tertiò prouoca. & ita censuit Senatus, præsertim quãdo dicitur lecta præsentibus partibus secundum Bart. in d. l. fin. quan. appellan. sit. & in causis criminalibus post annum exequi sententiam sine actis, dicit Cartar. & in tract. de execut. sentent. c. banni.

4 Sed quæsitum fuit, an hoc procederet, † quando constaret euidenter de nullitate, vel iniustitia sentẽtiæ: & cũ hęc quæstio agitaretur in quadã causa

Illustrissimi D. Marchionis Granæ, dicebant Aduocati Marchionis, qui requirebant executionem illam esse concedendam, quod iudex requisitus nihil agere debet, nisi sententiam exequi, stante re iudicata inter partes in contradictorio iudicio, ex ea doctrin. Barr. & aliis superius citatis.

In contrarium alij dicebant illam non esse concedendam, pro quibus facit quod dicit Rebuff. in dicto tract. de litter. requisitor. num. 21. in præfat. vbi dicit, quòd licèt iudex non debeat cognoscere de causa hæresis, quando requiritur pro brachio seculari, de qua re dictum est in decis. D. mei 38 par. 2. hoc non procedit, quando notoriè apparet de nullitate, per glo in cap. super litteris, de rescrip.

5 Secundò, ego dicebam † esse glo. in d. l. cum vnus §. is qui. D. de bon. auth. iud possidend. vbi dicitur quod iussu executiuus intelligitur de legitimo, non de iniusto, vt possit concedi executio.

Nec per hoc diceretur fieri iniuria iudici requirenti, quia executio relinquitur arbitrio iudicis requisiti. l. à diuo Pio. §. sibi. si visum fuerit. Ergò poterit ex causis denegari licitè, & propterea dicit in isto casu Rebuff. executionem concedi à iudice requisito ex vrbanitate, non ex necessitate, dicto loco num. 28.

Et ideo Senatui visum fuit attentis euidentibus nullitatibus, & præsertim quia sententia non erat ritè producta, nec fiebat fides de actis super quibus lata dicebatur, denegare requisitam executionem alio non facto 1591. 7. Maij referente D. Senatore Humolio, &c.

Fuit hæc quæstio iterùm proposita in Senatu Niceno super sententia Rotali, quæ informam aresti fuerat producta, & cuius executio petebatur, & dictum fuit illius sententiæ esse concedendam executionem, quia licèt produceretur sententia sine actis, illæ sententiæ solent leuari in formam breuis, & in Rota non fit processus, quia omnia quæ producuntur remanent in archiuio originaliter, & nō leuatur processus, vt in alijs curijs, & præterim, quia illa sententia erat in meritis iusta, cum fuisset lata super inualiditate tituli, qui erat omnino inualidus, in causa Episcopi Nicienfis, & particulariū, super prætensa emphyteusi Comitatus Drappi referente D. Ferrerio 1616. mensis Iulij.

Euictione secuta, quomodo fieri debeat liquidatio interesse.

QVÆSTIO III.

1 *Euictione secuta debentur damna, & interesse, quando id conuentum est.*
2 *Euictione secuta, an interesse possit excedere pretium rei.*
3 *Interesse conuentum an possit excedere duplum possit ad intellectum. l. vn. C. de senten. quæ pro eo, quod interest proferun.*

1 Victa te vltra pretium debētur damna, & interesse † quando ita expressè cautum est, nam alias simplex pretij restitutio facienda est l. emptum. 12. §. qui ante. D. de act. empt. nisi generaliter euictionis facta stipula io fuerit, quia continet vtrunque, vt dixi decis. 77. lib. 1 Surd. consil. 36. num. 6. Costa. de facti scientia. cēsu 1. dist. 5.

Sed dubitari contigit, quid venire debeat in liquidatione istius interesse, & certè casus repertus fuit maximè dubius, propter varias Doctorum sententias in hoc articulo; & quidam dicebant hic tractari de interesse singulari, & deberi tantum † duplum pretij pro interesse, præsertim cum simus in emptione, & venditione per text. clarum in l. vnica. C. de sentent. quæ pro eo, quod inter. profer. & in interesse singulari, ita transeunt cōmuniter Doctores nemine discrepante.

Alij dicebant non tantùm venire pretium, & duplum, sed omnia damna, & interesse etiam quæ 3 excederent duplum summæ, quia eramus † in interesse conuento ex glo. in d. l. vnica, ita vt in facti specie cum peteret is, cui fuerat res euicta, non solùm pretium rei, sed etiam expensas in vsu rei factas, & id quod amittebat redditum, scilicet scut. 150. quos ex aqua euicta percipiebat, totum debetur.

2 Sed ad hoc dicebatur, quòd illud interesse cresceret in immensum, & erat magis interesse singulare, quam conuentum; ideò sufficiebat dari pretium totum sine duplo; sed pro interesse, & duplo dari expens. aluei pro conficiendo aqueductu factas, item fructus vsque ad litem finitam non perceptos ad rationem quinque pro centenario, & ita fuit frequentiori calculo conclusum 1593. 13. Maij, referēte D. Guerillo, æquitati, & arbitrio relicto in d. l. vnica, innitentes.

Statutum de lucro dotis, an habeat locum in bonis fideicommisso subiectis.

QVÆSTIO IIII.

1 *Maritus lucratur ex statuto dotem, non obstante fideicommisso super dote iniuncto.*
2 *Ampliationes, & limitationes ad regulam remissiuè.*
3 *Temperamentum ad hanc materiam à Senatu Pedemontano introductum.*

Quæsitum fuit in vna Fossanensi de Malleanis, nunquid statutum de lucro dotis habeat locum in bonis fideicommisso subiectis: hāc quæstionem tractat Rol. à Valle de lucro dot. quæst. 57 & tandem post Bald. & Crau. qui latè examinat, cōcludit habere locum statutum, & virum lu-
1 crari † dimidiam partem dotis non obstante fideicommisso; idem latè defendit Fanut. qui in hac quæstione distinguit quatuor casus, & ampliat, & limitat hanc cōclusionem de lucr. dot. super verb. dotis, & corredotum. num. 57. plurib. seqq. & cum hac opinione transibat Senatus in prædicta causa 1593. 22. Iunij, referente D. Senatore Appiano. Plures allegat, & comprobat super statuto Papiæ, loquens Polidor. Ripa obseruat. 20. & duab. sequentibus, vbi nec etiam fauore piæ causæ factam substitutionem marito in tali lucro præiudicare voluit.

Sed hæc resolutio (licèt verè dura mihi semper visa fuerit; & facilimè possit responderi ad argumenta in contrarium) non videtur habere locum in fideicommisso ab extraneo relicto, vel à fratre,
2 qui dotare nō tenetur, quando dos est à patre iam in testamento relicta, vel ab eodem qui fecit fideicommissum, quia dos, sine dubio potest ab istis grauari onere fideicommissi, & ita videtur sentire Fanut. d.

nut.d.loco num.75. vbi facit differentiam inter fideicommissum relictum ab ascendente, & ab extraneo, ad quod propositum, vide Pereg.decis. 56. num.5.

☞ Verùm contrariam partem etiam in hoc capite tenuit Senatus in prædicta causa, temperamento tamen addito, quòd legata relicta per testatorē fideicommittēteni soluerentur pro dimidia à marito, & substituto, quia testator in illis legatis habuit considerationem ad omnia bona, &c.

Filius naturalis, an gaudeat immunitate concessa patri vassallo per transactionem.

QVÆSTIO V.

1 *Stipulari hæredibus suis quilibet potest.*
2 *Priuilegium reale sequitur rem ipsam.*
3 *Naturales filij gaudent priuilegijs, & nobilitate parentum, de consuetudine.*
4 *Naturales non succedunt in feudis.*

TRansactio facta fuit, inter Dominos, & Communitatem; & inter alia fuit conuentum, vt Domini essent immunes à registratione bonorum, & à solutione onerū, interim dum prędia essent ad manus dominorum, qui domini fuerunt prose se, & hæredibus stipulari; Quidam ex dominis habuit filium naturalem ex soluta, cui in testamento reliquit quædam bona allodialia, Communitas petit à filio naturali, vt registraret, & solueret onera pro illis bonis: opposuit filius, quòd non tenebatur soluere. Primò, quia ipse erat hæres
particularis patris, qui erat pro hæredibus hāc im-
1 munitatem stipulatus, & hæredibus † ista stipulatio
prodest Bart.in l. quia tale.num.5.solut.matrimon.
Secundò, quia istud priuilegium erat cōcessum re-
2 bus, & sic sequitur rem † quocunque ierit Bursat.
consil.16.num.64. Tertiò, quia filij naturales etiam
3 de consuetudine † gaudent priuilegijs, & nobilita-
te patrum suorum. Tiraquel. de nobilita. cap. 15.
num. 25. vbi dicit in Francia esse immunes à subsidijs popularibus, vt alios nobiles D.Sola super Decr. fil.natural.car 88.col.2. num. 5.

☞ Istis tamen non obstantibus Senatus censuit cōi
voto istam transactionem cum dominis factā nō
esse ad filios naturales extendēdā, quia illi in feudis
4 † non succedunt.§. filij, si de feu. defunc. content.
sit inter dom. & agna. 1593. 14. Iulij referente D.
Fauzono, &c.

Tutor intra quantum temporis teneatur facere inuentarium, & de pœna non facientis.

QVÆSTIO VI.

1 *Mox, dictio qualiter accipienda, in l.tutores. C. de administr.tut.*
2 *Tutoris inuentarium non conficientis, quæ sit pœna.*

TVtor intra quantum tempus conficere debeat inuentarium dicit text. in
l.tutores.2. C. de admin. tut. nempè
mox cùm tutellæ onus assumpserit;
sed quærunt Doctores quomodo
1 † istud (mox) intelligatur, & glo.
ibi dicit, statim, quam primum poterit; quam sequitur Bart.in l.tutor qui repertorium.num.6.D.de admin.& pericu.tutor. dicens ita omnes Doctores intelligere, & communem dicit Papien. in for. libelli quo agit.ad : ed.tar.ru in verbo in suo vltimo testam.num.10. Ozasc.decis.58.num.24.& 25.

Tu dic clariùs, quòd tutor tenetur statim atque administrationem suscepit, & incipit administrare, neque debet habere tempus trium mensium, quod datur hæredi; vt per Doctores in d.l.tutores. dicitur enim in mora tunc, & negligentia. Bero. q. 62.num 4.

2 Pœna autem non conficientis, est, † quòd teneatur de dolo, & iuretur in litem contra eum quanti interest intra illud tempus non esse confectum inuentarium d.l.tutor, qui repertorium in prin. Borgnin. in suo Diction ad tracta. de tutor.& cur.in verbo tutor legitimus Papien. dicto loco, num. 9. vbi vide apostil. in littera E.Dec. consil.274. num. 4.vers. & contra tutorem Ozasc.dec.1.58 num 19. & 20 qui ampliat in matre, & in tutore liberato à confectione inuentarij.Corn.consil.113. lib. 4.

Prouocans aliquem ad rixam, ex qua fuit ab aduersario debilitatus, an possit consequi damna, & interesse.

QVÆSTIO VII.

1 *Vulnerato debentur damna ad formam legis aquiliæ.*
2 *Agressori vulnerato, an debeantur damna ex lege aquilia.*

DAmna, & interesse debentur vulne-
1 rato, vel hæredibus occisi † iuxta for
mam l. Aquiliæ; sed quæsitum fuit
2 an illa † haberet locum, quando quis
est agressor, & prouocator, vt in ca-
su contingenti. Titius dedit menti-
tam Sempronio, Sempronius cum tunc non haberet arma recessit, & accepto ense reperit Titium, quem prouocat ad rixam ratione dictę mentitæ, in rixa Sempronius vulneratur in brachio dextro, per quod vulnus amittit medietatem brachij, petit ille damna, & interesse ob brachium amissum, dicebatur istam petitionem non subsistere, quia ille prouocauerat Titium, & sic Titius carebat dolo, & culpa prout Crauet.in terminis istis declarat consil.119.num.7 8. & ego dicebam pro hac re esse text.in l.qua actione.§. si in colluctatione. D. ad l.Aquiliam, vbi qui gloriæ causa pugnando vulneratur non agit Aquil.

☞ Contrarium tamen fuit dictum per Senatum, quia in huiusmodi prouocatione, quis tenetur se tueri cum moderamine inculpatę tutellæ, non vt occidat, vel vt membrum mutilet ad trad.in l. vt vim.D. de iustit. & iure, Item quia Titius, qui dederat mentitam fuerat originarius prouocator, & sic erat in culpa, cum dedisset causam rixæ; & ita fuit communi voto resolutum referente D. Guideto 1593.1.Septembris, &c.

Propa-

Propalatione facta super debito, an iuramento non obstante, cuius virtute fuit debitor absolutus, possit ille condemnari.

QVÆSTIO VIII.

1 *Propalatio facta à debitore praeiudicat eidem, quamuis ex iuramento praestito fuerit absolutus.*
2 *Iuramento praestito nihil vltra quaeritur.*
3 *Periurium solum Deum habet vltorem.*

PRopalatio, & confessio debitoris, vt euitet poenam excommunica-
1 tionis, acquirit ius † creditori, ita vt non obstante iuramẽto per debitorem ad instantiam creditoris praestito, sit locus petitioni crediti; ita fuit resolutum per omnes dominos 1593. 20. Octobris, in quadam relata per D. Fauzonum, ex doctrina Bar. & Iaf. in l. ait praetor. §. si damnetur. D. de iureiur. in quam sententiam faciliùs inclinabam, quando proceditur, vt in Senatu, de aequitate, & sola facti veritate inspecta, & quando fuit imploratum officium iudicis; nam benè licèt quoad ius ciuile res sit expedita. quod ob
2 iuramentum † praestitum nil ampliùs peti possit de
3 eo super quo iuratum est, quia periurium † solum Deum habet vltorem l. 2. C. de reb. cred. & postquam iuratum est nil aliud quaerendum, nisi an sit iuratum l. 1. C. de reb. cred. stante praesertim dispositione nouorum ordinum in titulo, *del giuramento*, ita vt nulla etiam admittatur probatio in contrarium l. 2. & l. non erit § dato. D. de iureiur. nisi pro puniendo criminaliter, vt dicit decretum, vt per Mar. de ord. iudic. par. 6. tit. de iureiur. n. 12. & sequ. attamen cum sit manifesta iniquitas, ne lucretur debitor cum alterius iactura tam euidenti; ex officio iudicis implorato, attenta illa denunciatione Euangelica, est debitor condemnandus, trad. per Bar. in extrauagant. ad reprimendum in vers. per denunciationem Maran. de ordin. iudic. par. 6. tit. de denunciatione, licet videatur velle quòd ista restitutio fiat coram Ecclesiastico.

Donatione facta Monasterio cum onere distribuendi certam summam pauperibus, an monasterium acquirat dominium in bonis, & an dicatur nudus minister, & executor.

QVÆSTIO IX.

1 *Donationi adiectum onus quando dicatur in vim modi.*
2 *Modi, & conditionis differentia quae sit.*
3 *Executor, & nudus minister qui sit, & de differentia inter executorem qui loco haeredis habetur, & eum qui est nudus minister.*
4 *Executori qui loco haeredis est competit remedium l. fi. C. de edict. Diui Adr. tollen.*
5 *Executor testamento electus nullo haerede instituto habetur loco haeredis.*
6 *Executor vniuersalis est loco haeredis.*
7 *Executor qui aliquid commodi percipit ex legato non est nudus minister.*
8 *Executor electus eo casu quo testator non confidit de haerede est nudus minister.*
9 *Cumani distinctio refertur ad intelligendum num executor sit nudus minister, vel non sit.*
10 *Piam ob causam ampliandа est voluntas disponentis.*
11 *Executor electus censetur loco haeredis, habetque in se dominium translatum, si apposita fuerit clausula constituti.*
12 *Testator declarat sequentia verba.*
13 *Dominium eiusdem rei nequit esse apud plures in solidum.*
14 *Dominium rei vno tempore esse penes executorem, alio penes haeredem absurdum est.*
15 *Executorum lucro an cedat id quod superest ex distributione taxatiue designata.*
16 *Accessiones, & augmenta acquiruntur Colonis, fructuarijs, & alijs non dissimilibus.*
17 *Stipulatio notarij est referenda respectiuè ad rem illam tantùm, super qua interponitur.*

DOnatio facta fuit quorundam bonorum monasterio; & grauatus Prior conuentus de distribuẽda certa summa pauperibus; dubitatum fuit an monasterium haberet plenum dominium, & proprietatem relicti, priuatiuè quò ad pauperes, & haeredem, ita vt omne emolumentum vltra summam distribuendam à bonis proueniens monasterio spectaret. Ego respondi, donationem istam esse puram, & simplicem, sed sub modo, & onere distribuendi summam in pauperes, & ideò bona, è quorum fructibus pecunia venit distribuenda, plenò iure spectare ad mona-
1 sterium; nam onus adiectum donationi, † vt quis soluat quid annuum, est in vim modi, vt declarat glo. in l. facta. §. si Titius. in verbo, certam. D. ad Trebellia. Goffred. in l. Plautius. vbi Bar. & alij. D. de condit. & demonst. Alois de Leo. in l. 2. num 7. C. de donat. quae sub modo. & illã esse in vim modi apparet, quia priùs sunt tradenda bona monasterio, vt inde fiat distributio, & in hoc, modum dif-
2 ferre † à conditione, tradit Vincent. de Franch. decis. 362. num. 5. lib. 2. quia in conditione, oportet priùs conditionem adimpleri, antequàm res tradatur Bar. in l. quibus diebus. §. Termilius. D. de cõdit. & demonstr. sed in modo, priùs est res tradenda, ex qua modus impleatur: & hic videmus donationem factam cum amplissimis clausulis, ex quibus traditio, & plena dominij trãslatio facta est, ex quo dubitari non oportet quin monasterium habeat plenam proprietatem bonorum in donationibus, & codicillis comprehẽsorum, & ita modum adiectum ad differentiam conditionis declarat Goffred. in d. l. Plautius.

Et isto casu non intrat quaestio de executore, an
3 ille sit executor, † qui loco haeredis habeatur, an verò nudus minister ad notata in l. si quis Titio. 17. de lega. 2. & in l. si legatarius 8. de lega. 3. quia si monasterium esset merus executor, aut nudus minister pecunia ad distributionem ordinata esset capienda de manu haeredis, & executor non teneretur nisi pro soluto ab haeredibus. l. peto. 71 §. mater. in fine. D. de lega. 2. l. Codicillis. §. fin. D. de vsufr. lega. Simon de Prat. de interpret. vltim. volun. lib. 5. interpr. 1. dub. 2. num. 53. Sed magis appellari possunt Prior, & Monaci illius monasterij distributores, quorum meminit Iurisconsultus in l. pecuniae. D. de alimen. & cib. lega. & sicuti legatarius, qui proprietarius bonorum est, tenetur ad aes alienum, & ad onera haereditaria quando legatum fuit relictum cum illo onere, & testator ita disposuit l. Imperator. in prin. & §. centuria. cum seqq. D. de leg. 2. l. 1.

l. r. §. sciendum. de lega. 3. l. ab eo C. de fid. Roma.
conf. 189. num. 6. vbi multos casus enumerat, ita &
donatarius, cui facta donatio est cum onere distri-
buendi tenebitur onus adimplere, nec tamen pri-
uabitur proprietate bonorum, è quibus præstatio
sumēda est, & possent esse monasterium, seu Prior,
& Monaci nudi ministri, quò ad illam distributio-
nem, ita vt nullum ex eis commodum percipiant,
sed bona è quibus fructus percipiuntur erunt mo-
nasterij virtute donationis, & quando de executo-
re testamenti, aut alterius voluntatis agendum es-
set, nō esset monasterium nudus minister, sed exe-
cutor, qui loco hæredis haberetur, cùm ad pias
causas fuerit deputatus. nam potest cōpellere hæ-
redem ad remittendum bona, quod non posset fa-
cere nudus minister. l. alio hærede. D de alimen. le-
ga. l. Lucius §. Mæuia. & ibi glo. D. ad Trebell. d. l. si
quis Titio. & proptereà competit huic executori
4 † tamquam hæredi remediū l. fin. C. de edict. Diui
Adr. tollen vt ex communi tradit Menoch. de adi-
pisc. possess. rem. 4. num 156. & seqq. & mandando
quòd bona sint apud executorem, videtur ipsi fa-
ctum relictum bonorum, vt in d. l. alio quam sic in-
terpretatur Capra de execut. 6. memb. nu. 23. item
quia hic executor, & distributor datus est in dona-
tione, in qua nullus alius nominatur à quo bona re-
cipiantur, sed directò à monasterio, de illo reddi-
tu est facienda distributio, ab eodem capiendo su-
per bonis donatis, quo casu executor locum hære-
5 dis tenet in testamento † in quo nullus nominatur
hæres. Specula. de testam. §. nunc verò. vers. sed po-
ne. Bar. in d. l alio. Bal. in l si quis ad declinandam.
C. de episc. & cler. Anton. Gamma. decis. Lusita.
196. num. 1. & ita communiter teneri dicit Capra
in tract. de execu. 4. membro num 4. Innocent. in c.
cum sibi, ad fi. de testam. Ripa in l. centurio. nu. 105.
D. de vulga. vndè dicit Bal. in l. hæreditas la 2. D. de
hæredib. institu. quòd si testator iussit distribui bo-
na per Titium inter pauperes, videtur Titius esse
hæres, vel loco hæredis, vt distribuat. Vlteriùs cū
in donatione sit monasterium executor vniuersa-
6 lis, † habetur loco hæredis Bar. in d l. alio. & in l. si
quis ad declinādum. C. de episc & cler. vbi tex. vult
teneri executores creditoribus respondere, & in
eos esse actiones actiuè, & passiuè super hæreditate
disponentis, prout etiam iudicabat Senatus in vna
Vercellensi de Rubeis me referente 1611. 24. Ia-
nuarij.

7 Si executor aliquid † commodi percipit ex le-
gato vndè facienda est distributio, tunc non dici-
tur nudus minister. glo. in d. §. mæuia. Capra d. 4.
mem. num. 7 & 8. Ioan. Iacob. à Canib. in tract. de
exeq. vlt. volun. in §. consultis. num. 11. qui idem te-
net in illo casu, scilicet quando est datus executor
ad pias causas, & hoc communiter teneri dicit Vil-
lalob. inter commun. opin. in verbo executor. An-
gel. conf. 129. Boich. in c. tua nobis. num. 17. de te-
stam. Surd. de alimen. tit. 8. priuil. 32. quamuis testa-
tor executorem deputasset, quia non confidit de
8 hærede, licèt enim isto casu talis executor † habea-
tur pro nudo ministro, vt consuluit Cuman. in cōs.
107. tamen quando aliquid relictum est executori
vndè certa summa distribuenda percipiatur, aliud
est dicendum, & relictum erit ab hærede præstan-
dum executori, qui onus iniunctum prǽstare tene-
bitur, & commodum à testatore monasterio con-
cessum ex verbis [habeant, & gaudeāt.] apertè col-
9 ligitur Alex. conf. 214. nu. 2. lib 6. imò Cuman. † in
d. cōs. facit distinctionem, quòd si legatario est in-
iunctum onus, quod æquè commodè posset per
hæredem præstari, tunc sit prædilectus legatarius,
cui commodum aliquod peruenire ex re legata
voluit testator, iuxta l. si quis eum. D. de condit. &
demonstr. si verò non ita commodè potest illud
onus ab hærede præstari, vel non confidit de illo
testator, tunc ille censetur nudus minister. l. seruus.
D. de lega 2. vndè infero ad quæstionem nostram,
quòd cùm apertè coniiciatur donantem voluisse
conferre hanc volūtatem in monasteriū, vt ipsum
ex bonis donatis commodum sentiret, pendente
scilicet fabricatione, & post fabricationem solam
summam ordinatam distribuendo, apparet non
esse nudum ministrum distributorem, sed domi-
num bonorum cum onere soluendi, & distribuen-
di pauperibus iuxta mentem disponētis, & hinc
colligimus prædilectionem, quia voluit monaste-
rium habere bona, quòd si hoc non sensisset do-
nans, faciliùs illi fuisset dicere, volo per hæredem
meum dari ff. decem millia monasterio, vt distri-
buat, quàm donare monasterio illa bona, ex quibus
10 pecunia illa capiatur, & fauore † piæ causæ est am-
plianda voluntas disponentis, nō restringenda: sed
ampliatio non est facienda fauore pauperum, qui-
bus est distribuendum, sed fauore distributoris cui
facta est donatio, & in modali relicto id videtur
voluisse Cuman. in d. conf. 107. & si benè percipian-
tur Doctorum traditiones in d. l. si quis Titio. &
præsertim quæ ibi pro declaratione materiæ, ad
cognoscendum quis dicatur nudus minister, vel
mixtus, aut merus executor, quam materiam no-
uissimè, & pleniùs examinat doctissimus Peralta. in
d. l. non conueniunt ea, quæ de nudo ministro tra-
duntur casui nostro, quia vt omnes fatentur nudus
minister recipit ab hærede, & nullum commodum
ex relicto percipit, nec in eum verba dispositiua
referuntur; at hic donatio est collata tam mona-
sterio, quàm pauperibus, & nihil habet hæres, vel
successor, quorum nulla fit in donatione, nec codi-
cillis mentio, & verba dispositiua sunt collata in
monasterium; & Prior ac Monaci distributores, &
primariò ante tempus ordinatæ distributionis, &
secūdariò tempore distributionis, pro eo quod su-
perfluum est, commodum percipiunt, vndè nudus
minister dici non potest, cum omni casu distribu-
tor sit particeps in re legata, seu veriùs donata, &
habetur loco legatarij, seu donatarij, etiamsi non
fuisset expressum, vt post Bar. Speculat. & alios vo-
luit Peralta. d. loco. num. 19. & num. 20. vers. tertius
casus.

Amplia multò magis hæc procedere quando in
instrumento donationis appositæ essent clausulæ
11 † constituti, & translationis dominij fauore distri-
butoris, vt erat in casu, super quo cōsuluit D. Ozas.
in conf. 37. nam tunc dubio procul dominium bo-
norum erit penes distributorē, prout in casu præ-
dicto ad fauorem monasterij celeberrimi Cartusię
Papiensis fuit pronunciatū per Illustrissimos Car-
dinales delegatos Bobam, Alciatum, & Aquauiuā,
& illorum sententia fuit confirmata per Grego-
rium Papam 13. die 10. Augusti 1574. & per Ca-
meram Regiam Mediolani, seu Illustr. magistratū
1569. 20. Decēbris: quo casu bona donata sunt
distributoris ad effectum distributionis faciēdæ. Et
ibi de donatione monasterio facta constabat per
illa verba prægnantia, [Quæ quidem superiùs do-
nata dedicata, & designata, &c.] & licentia capien-
di, & retinendi bona est data Priori, & Monacis il-
lis verbis, [Quam siquidem, &c.] & illa verba se-
quentia sine cauillatione non possunt subuerti ibi
[Quòd de cætero, &c.] ex quibus intentio donan-

tis

tis dicitur manifeſta, quòd bona ſint ſemper pœnes monaſterium ad effectũ diſtributionis, & hanc fuiſſe mentem finalem colligimus ex præfatione,
12 quæ † mentem declarat, vt dixi lib. 1. quæſt. Foren. quæſt. 1. in illis verbis [vt executores ipſi cum de-
13 putatis, &c.] Nam dominium bonorum, † à quibus pecunia pro diſtributione capienda eſt, non poteſt eſſe pluriũ in ſolidum. l. ſi vt certo § ſi duobus vehiculum. D. commoda. hic autem ſi non eſſet tranſlatum in monaſterium, apud hæredem, & apud monaſterium, & apud pauperes diceretur eſſe, ideò magis dicendum eſt, remanere penes diſtributorem, cui principaliter cum illo onere facta fuit donatio.

Et dominium ex verbis donationis fuiſſe tranſlatum pleno iure in monaſterium ne ſequatur ab-
14 ſurdum quòd † vno tempore dum fabricatur ſint bona pœnes monaſterium, cui hoc caſu liberè donatum eſt ſine vllo onere, & alio tempore ſint bona pœnes hæredem, vel pauperes apud quos nunquàm dicendum eſt poſſe ſubſiſtere bonorum donatorum dominium, quia illi debent de manu alterius fructus percipere, ne ſibi ipſi ſoluãt, & ſi dominium bonorum eſt conſequutus executor, & diſtributor, frustrà tractatur de commodo ſuperabundantis redditum fauore hæredis, vel pauperũ, cùm, vt ſuprà dicebamus, fuerit prædilecta perſona cui diſtributio fuit commiſſa, nam hæredis perſona eſt omninò excluſa, dum vult donans quod fructus percipiantur ſine contradictione hæredũ, & per illa verba in prin. ibi [vt executores, &c.] Pauperum verò perſona incerta eſt, & non ſunt illi vocati, niſi vt percipiant diſtributionem arbitrio executorum,

Vlterius, donatas hic cernimus proprietates monaſterio, quæ ſi donatarij non fierent nulla eſſet donatio. l. in ædibus. §. fin D. de donat. ideò cenſetur facta iſta donatio principaliter monaſterio, ita vt per eum fiat diſtributio, & proprietates remanebunt monaſterio cum ſuis emolumentis, modò fiat ordinata diſtributiõ, & hæc dicitur lex donationi adiecta, quæ ſi non obſeruaretur, corrueret donatio, & eo caſu poſſet hæres agere præſcriptis verbis contra monaſterium ob onus nõ adimpletum, cùm nulla interceſſerit ſtipulatio l. legem C. de donat. l. cùm res in fine C. eod. & cùm taxatiuè non demõſtratiuè fuerit facta aſſignatio, quod ſu-
15 pereſt † cedit lucro executorum. Rota in antiqu. deciſ. 269. tit. de legat. & l. ex his verbis. quan. dies leg. ced. l. quidam teſtam. & l. ſi ſic. §. 1. de leg. 1 l. nulli. cum auth. ibi ſi qq. C. de epiſc. & cler. quod magis obtinere debet, & ſine difficultate, quando per tot annorum curricula monaſterium poſſedit bona, & omnes fructus ſine contradictione percepit, & vbi fuit contradictum fuerunt per ſententias, quæ in iudicatum tranſierunt, excluſi prætendentes, ita vt omnis melioratio, acceſſio, & augu-
16 mentum † cedere debeat beneficio poſſeſſoris, vt in fructuario, colono, & negotiorum geſtore dicimus. l. planè. de petit. hæred. l. dominus horreorum. §. 1. & l. pen. D. loca. l. ſi in area. de acquir. rerũ dominio. Io. Garz. in tract. de expen. & meliorat. c. 1. num. 16 c. 6. num 14. c. 7. in prin.

Nec obſtat ſtipulatio Notarij nomine pauperum, quia vt in puncto reſpondit D. Ozaſ. d. conſ. 37. num. 30. & alij conſulentes optime aduertunt,
17 ſtipulatio † eſt reſpectiuè referenda ad illam diſtributionem, non autem ad bona, quia in hac donatione nullum ius habent pauperes, nec illis quicquam donatũ reperitur, niſi illa ſumma, quæ quotannis per manus Prioris, & Monacorum eroganda erit; & ſtipulatio Notarij. ſicut & ipſa donatio eſt ſemper facta ad effectũ diſtributionis, ad quam reſpectu pauperum omnia referuntur.

Tortura an poſſit reiterari, & quando.

QVÆSTIO X.

1 *Tortura regulariter non eſt reiteranda.*
2 *Tortura eſt reiteranda ex nouis indicijs grauibus ſuperuenientibus.*
3 *Tortura eſt reiteranda vbi quis fuit leuiter tortus per imprudentiam; ſecus ſi cauſa cognita.*
4 *Tortura reiteratur vbi quid eſt omiſſum in prima quæſtione, quod non fuit euacuatum.*
5 *Iudex torturam repetens ſine cauſa, punitur.*

TOrturam non eſſe reiterandam
1 † regulariter traditur, niſi noua
2 indicia, & quidem grauia † ſuperueniant poſt primam torturam Bar in l. vnius §. reus D. de quæſt. Franciſ. Marc. quæſt. 253. & q. 274. num. 1. par. 2. & ſi grauia ſint indicia vſque ad tertiam vicem tortura repeti poteſt Boer. q. 163. num. 20.

3 Limita ſi quis eſſet leuiter, † & inſufficiẽter tortus ſuper primis inditijs, tunc enim etiam alijs non ſuperuenientibus poteſt tortura reiterari, Bar. in l. 1. col 7. C. de confeſſ. quod intelligo procedere quando per imprudentiam fuit leuiter tortus, ſecus ſi cauſa cognita, vt fit quando per iudicem ipſum, vel per Senatum præſcribitur forma, & gradus torturæ, tùc enim ſi nihil de nouo ſuperueniat non eſt torquendus, imò etiam quòd nulla ſit præſcripta forma, quando à tortura non eſt proteſtatum de continuatione, vel per fiſcum appellatum cenſuit Senatus, in cauſa raptus, Braidenſi 1594. menſe Martij, referente D. Brocardo, &c.

Limita ſi aliquid omiſſum fuerit in prima tortura, quòd non fuerit euacuatum, quia hinc poterit
4 tortura † reiterari, quod tamen ego intelligerem iuxta declarationem ſuperiùs factam, & quando interrogatorium reſpiceret delictum ſeparatum ab eo ſuper quo iam fuit tortus, nam per regulam ſuperiùs traditam omnino eſt fugienda reiteratio torturæ, vnde Angel. de malefic. ſuper verbo fama
5 publica. quæſt. 3. dicit quòd crudeles iudices † qui tormenta repetunt ſine nouis indicijs, tenentur in ſindicatu, & ideò multoties Senatus noſter noluit admittere iſto caſu reiterationem torturæ, niſi de grauiſſimo ſcelere ageretur, vel vti in cadauer tortura exerceretur, &c.

Clauſura fauore monaſterij ab epiſcopo ordinata, quomodo poſſit reuocari, & quo remedio laicus vti poſſit.

QVÆSTIO XI.

1 *Monaſterio additum non efficitur ſtueratum.*
2 *Clauſura ſuperueniens impedit executionem in prædio petito.*
3 *Clauſuræ ſuperuenienti in prædio petito, quo remedio ſit occurrendum.*

Iudi-

Vdicatum fuit per Senatum in possessorio contra quasdam moniales pro manutentione laici in possessione cuiusdã domus, quæ lite pendente fuit reducta in clausuram. Dubitatum fuit an posset per commissarium procedi in dicta domo, quæ tunc religiosa reperiebatur, reintegrando laicum electum; Videtur quòd sic; quia alias non habetet executionem sententia, obtinens; & illa frustatoria red-
1 dereretur; & quod † additum est monasterio non efficitur sacratum, vt pulchrè per Zabarell. in clemen. de sepultur. num. 10. Contrarium fuit commu ni calculo resolutum, & dictum quòd posset quidem procedi cõtra moniales ad iniunctionem de
2 euacuando, sed attenta † clausura non posse vlterius procedi, & propterea esse iniungendum Episcopo, qui clausuram in odium spoliati fecerat, vt illam reuocaret, sub pœna reductionis bonorum temporalium ad manus domini; Non enim ad iudicem laicum spectat de validitate clausuræ cognoscere, sed hoc remedio prouidendum, per tex. singularem, & notabilem in l. is, qui intulir, & l. seq. D. de religios. & sumpt. fun. adde l. decernimus 26. C. de episc. & cler. & vide vtrobique Doctores, ita fuit resolutum in vna Bugellens. 1594. mensis Iunij.

Fideicommissum relictum de certis prædijs, ante, & post palatium existentibus, an comprehendat palatium.

QVÆSTIO XII.

1 *Inclusio vnius est exclusio alterius.*
2 *Omissum habetur pro omisso, etiam in testamentis.*
3 *Fideicommissum inducitur ex verisimili mente testatoris.*
4 *Fideicommisso subijciens prædia rustica, videtur etiam subiecisse vrbana in rusticis existentia.*
5 *Legato fundo censetur legatum palatium in eo existens.*
6 *Fideicommissum familiæ relictum est fauorabile, ideoque ampliandum.*

IN vna fideicõmissi de Lingottis de Monrecalerio, referente D. Senatore Guerillo, disputatum fuit, an sub fideicommisso particulari facto de proprietatibus, & possessionibus multis, ante, & post palatium in prædio rustico cõstructum existentibus, veniat ipsum palatium, tam ex vi verborum, quàm ex verisimili mẽre disponentis. Verba illius fideicommissi hęc erat, post factam prohibitionem alienandi nisi in casum necessitatis.

Et tamen excepto, quòd si vendi contingat, (quod non vult, nec intendit ipse D. Testator) vendi debere de proprietatibus bassarum in campania, appellatarum le basse de Leueratis, & bassarum monacarum Sancti Petri de Taurino versus possessiones sitas, & existentes versus palatium ipsius testatoris de Lingottis, ac ante, & post. Quæ omnes proprietates, & possessiones simul intelligantur inclusæ, & annexa cum suis aquagijs, quæ aquagia, vt ipse D. testator dixit sunt de horis 45. pro qualibet hebdomada, & quas proprietates ipse D. testator, vult & intendit perpetuò esse, & remanere in hæredes suos substitutos, nec non in prosapia, ac sub nomine, & cognomine illorum de Lingottis de Montecalerio. Nec vnquã posse vendi, alienari, nec de eis contrahere, vel distrahere posse extra nomen, & cognomen ilorum de Lingottis, pro quauis causa, sed per fideicommissum ad eos remanere, & pertinere, &c.

Ex his verbis [versus palatium, ac ante, & post] dicebant aliqui ex Dominis non comprehẽdi sub hoc fideicommisso Palatium, quia fideicommissum de illo non loquitur, & illius verba sunt strictè
1 interpretãda; inclusio † enim illarũ proprietatum excludit palatium l. cum prætor. 10 D. de iudic. & tribus tritis illis regulis, à verbis testatoris non esse
2 recedendum; omissum pro † omisso habendum etiam in testamentis l. iubemus. C. de testamen. vt defendit Dec contra Bart. in l. 3. D. si cer. pet. & de quibus latè Mantic de coniect. vltima. volunta. lib. 3. cap. 19. num. 5. & præsertim, quia ex illis verbis censetur datum palatium pro coherentia, quo stante non posset venire sub coherentiãto.

Sed dominus causæ relator, quem alij sequeban
3 rur, dicebat, sub hoc fideicommisso contineri palatium, ex verisimili † mente testatoris, quæ ex multis colligebatur; Et primò, quia non erat verisimile testatorem voluisse relinquere sub fideicõmisso particulari prædium tam nobile familiæ suæ sine palatio, quod factum erat pro commoditate domini, cuius erant proprietates, & possessiones ante, & post palatium existentes, & quod palatium appellatur de Lingottis.

Secũdò, quia cum testator reliquisset possessiones ante, & post palatium existentes, dubio procul
4 voluit comprehẽdere † palatium ipsum, quod erat in medio, vt possint illa duo extrema coniungi, alias ridiculum esset, & absurdum voluisse testatorem relinquere proprietates sine palatio.

Tertiò palatium comprehendi denotant verba illa (quę omnes proprietates, & possessiones simul) posita sub illis verbis ante, & post palatium; Qui pro possessionibus, rustica prædia, pro proprietatibus vrbana voluit intelligere.

Et pro ista opinione adducebantur doctr. Bald. in l. 1. num. 3. C. commun. de lega. vbi voluit legato
5 † fundo censeri legatum, & palatium in eo existens.

Et faciunt scripta per Manticam de coniectur. vltimar. volunta lib. 9. tit. 2. num. 10. 12. & 33.

Nec obstant illa verba ante, & post palatium, ex quibus expressè apparet in quibus testator voluerit esse fideicommissum, quia respondetur, hic non strictam, sed latam esse faciendam interpretatio-
6 nem, † quia fideicommissũ est relictum in familia testatoris, quo casu dicitur fauorabile l. hoc modo D. de conditio. & demonstrat. Mantic. lib. 7. tit. 1. num. 44. & seqq.

Imò ex illis verbis apertè colligitur magis ex imperitia notarij, quàm de voluntate testatoris fuisse omissam expressionem palatij.

Et cum ista opinione, quòd in hoc fideicommisso esset comprehensum palatium maior pars dominorum inclinabat, et ita tãdem fuit resolutum. 1594. mensis Septembris.

Homicida, quibus ex causis euadere possit pœnam ordinariam legis Corneliæ.

QVÆSTIO XIII.

1 *Homicidium committens accidentaliter, nec animo deliberato, non est puniendus pœna ordinaria legis Corneliæ.*
2 *In delictis consilia magis, quàm gesta puniuntur.*
3 *Homicidium ex errore committens mitius punitur.*
4 *Hebræorum traditio circa homicidas.*
5 *Nobilitas prodest delinquenti, vt mitiùs puniatur.*

6 Scola-

6 *Scolaribus in delictis nonnulla condonantur.*
7 *Minor in delictis punitur mitiùs, & extraordinariè.*
8 *Merita parentum proſunt ad minuendam pœnam delinquenti.*
9 *Occidens vnico vulnere mitiùs punitur.*
10 *Ebrietas prodeſt delinquenti.*
11 *Arbitrio iudicis committitur, vbi ex cauſa minuitur pœna ordinaria.*
12 *Pœna ordinariæ, ſi locus non ſit, an quis poſſit corporaliter puniri.*
13 *Occidentis caſualiter pœna, quæ nam ſit.*
14 *Occidentis caſualiter pœna quæ apud Senatum Pedemontanum.*
15 *Clementia, quæ in iudicibus laudanda.*
16 *Iudices in arbitrarijs, vt in benigniorem partem deſcendant.*
17 *Iudices in arbitrarijs poſſunt damnare in pecuniam reiecta pœna corporali.*

FVit inquiſitus quidã nobilis Scolaris Sabaudus de homicidio perpetrato in perſonam alterius nobilis, & Illuſtris ſcolaris; & fuit per Capitaneum Iuſtitiæ prolata ſententia capitalis; à qua cum eſſet appellatum Senatus pronunciauit non eſſe reũ mortis, & illum condemnauit in magnam ſummam pecuniarum, & banno perpetuo, fuit dubitatum de iuſtitia ſententiæ, & ego ex ſequentibus ſententiam Senatus defendebam coram Sereniſſimo Duce, licèt fuiſſem opinionis, quod more nobilium condemnaretur ad ſeruiendum, vti miles ſuper triremibus: Primò igitur dicebam, quòd ipſe non ſpontè, nec animo deliberato deliquerat, ſed magis caſu inopinato; quod conſtat ex proceſſu, quia contra eum nulla procedebat inimicitia, fuerat enim ab occiſo, nocturno impulſu, erranter licèt dato, prouocatus; vndè cum defue-
1 rit deliberatus, † & ſpontaneus acceſſus, non eſt locus pœnæ ordinariæ. Ideoque dicebam in voto meo, id quod Cic. pro Milone ſcribit, facti miſerabilitatem caſum iſtum inopinato occurſum excuſare; quæ enim ex improuiſo magis, quàm fraude accidunt, facto potiùs, quàm noxæ computari ſcribit Antonius Imperator. l. 1. C. ad leg. Cornel. de ſiccar. quæ tota .l. ex Gregoriano deſumpta fuit. Vndè in cap. 1. legis l. Cornel. de ſicar. contrà eos latam hanc legem cernimus, qui dolo malo, ac animo deliberato, & conſultò homicidium perpetrauerit. Refert enim, & in maioribus delictis conſultò quid omittatur, an inopinato, & ita in omnibus criminibus diſtinguẽdum eſt. l. 4. § 1. D. ad leg. Cornel. Nec obſtat ſi dicatur non eſſe hũc caſum inopinatum, quia dum ferrum in defunctum direxit, animum habuit occidendi l. 1. § diuus. D. ad leg. Cornel. de ſiccar. quia reſpondetur, hoc non habere locum, quando ſtatim, & incontinenti homicidium ſequitur, contra eum, cum quo nulla antea præcedebat inimicitia: ſic Deus homicidam iſtum liberandũ cenſet, qui nullis præcedentibus inimicitijs homicidium commiſerit. numer. cap. 35. ibi (ſi neque inimicus eius fuerit, neque quæſierit malifacere ei) & hoc rationem habet ex paulo ſententiarum. lib. 5. tit. ad leg. Cornel. de ſiccar. qui voluit
2 conſilium † vniuſcuiuſque, non factum, eſſe puniendum, pulchraque ſunt verba de re Conſtantini Imperatoris Porphirogenneiæ in ſua nouell. 2. in fin. cęterùm, inquit, ſi omninò puniuntur, qui malitiæ exuberantia præmeditati ſunt eidem proximi, & eam priùs habito conſilio in animæ ſuæ perniciem, & fratris necem inſtructi patrarunt, nam qui non ſpontè interfecerit, nec conſultò, & præmeditatè perpetuo ſubiiciatur exilio.

Secundò pro minuẽda pœna allegabatur, quòd iſte alium pro alio occidit, dixit enim iſte inquiſitus in ſuis reſponſionibus, quod dum fuiſſet offenſus, & latere impulſus per viam ab occiſo, credebat dictum occiſum fuiſſe quendam iuuenem, & Scolarem Placentinum, cum quo amoris cauſa habebat aliquam inimicitiam, & cum aliter non conſtat de hac qualitate, quàm per eius confeſſionem, debet illius confeſſio, cum illa qualitate acceptari;
3 quo ſtante communis † eſt doctorum reſolutio ab Excellentiſſimo Senatu aliàs firmata, vt teſtatur D. Pater meus deciſ. 143. quòd minuitur pœna ordinaria homicidij, in quam conferunt latè tradita per Tiraquell de pœn. cauſa. 14. num. 4. & hæc opinio Hebraica lege comprobatur; habent enim
4 † Hebræi in eorum Thalmuticis legibus, in libro inſcripto Sanedrin. diſt. 9. non ſolùm, non puniri hoc caſu homicidam, ſed abſolui; quia in eo defecit animus occidendi, quæ ratio in pœnis principaliter inſpicitur.

Tertiò alia adducitur cauſa pœnæ minorandę, qualitas inquiſiti, qui à nobilibus, & Illuſtris generis parentibus ortum habet, habet enim patrem conſiliarium Principis, & Sabaudiæ iudicem maiorẽ, I.C præſtantiſſimum, matrem verò ex Illuſtriſſima familia apud Allobroges celeberrima, & nobi-
5 litat, † eſt aliquid in iſtis communibus delictis tribuendum, vt latè oſtendit Tiraquell. D. tit. de pœn. cauſ. 31. eſt glo. in cap. non cogantur. 41. diſt quam ſequitur Hieronym. de Mon. in tracta. de finibus regum. cap 34. num. 2. præſertim quando ſumus in pœnis arbitrarijs Doctor. in l. nemo. C. de ſacroſanct. eccleſ. Cepol. conſil. 40. vndè communiter legum ipſarum conditores alia pœna nobiles, alia ignobiles, & ſeruos mulctarunt, vt in peculatu. l. ſacrilegij. D. ad leg Iul. pecul. in homicidio. l. 1. § fin. l. 3. § legis Corneliæ. l. qui ſedem. D. ad leg Cornel. de ſicar. Paul. in fragment. l. 5. ſentent. tit. 23. in incendio. l. fin. D. de incendio, in crimine ſtellionatus. l. ſtellionatus. § ſolent. D. de crimin. ſtellion. & ita in ſpecie tradit Grammat. vot. 23. num. 22. qui multos allegat concordantes, & hæc eſt magis communis opinio, & dicit D. Vincent. de Franch. deciſ. 564. lib. 4. non ſolere Tribunalia illius Regni condẽnare ad triremes niſi plebeios, & ibi refert quendam Doctorem chirurgiæ fuiſſe abſolutum a pœna triremium, in quam fuerat condemnatus, & relegatum per triennium more nobilium, & deciſ. 569. refert rationem, & ego ſemper fui huius ſententiæ contra rigoroſos quoſdam iudices, qui nullam hac in re diſficientiam conſtituebant.

Quartò pœnam minuit alia qualitas inquiſiti,
6 quia eſt ſcolaris, quibus aliqua † cõdonantur, arg. l. ad beſtias. D de pœna. & ita poſt Fulgoſ. conſ. 124. in fin. tenuit Horat. Lur. de priuileg. ſcolar. pa. 84. & ita de facto obtinuiſſe tradit Rebuf. de priuileg. ſcolar. priuileg 104.

7 Quintò omnibus adiicitur † minor ætas, fuit enim iſte pronunciatus ætatis annorum circa 20. quo caſu in iſtis ſaltem delictis res eſt omnino extra difficultatem, per latè congeſta in Deciſ. Senat. in nou Deciſ. quàm opinionem vidi poſtea in caſibus contingentibus confirmatam, recedendo ab illa rigoroſa obſeruantia, & præſertim in quadam cauſa de Neiue relata per D. Senatorem Mayuam 1590 menſe Martij, vbi in ſententia fuit appoſita cauſa, propter minorem ætatem; & illis

omni-

omnibus addo in propoſito noſtro, & in caſu ho-
micidij Roland. omninò videndum conſil. 77. lib.
3. Natt. in ſortioribus termin. 95. 458 vbi aſſocian-
tem homicidam punit ex hac cauſa in 500. aureis,
& banno per quinquennium, & communem teſta-
tur Bonacoſſ. inter. qq. crimin. in verbo minor.

Accedant iſtis merita parentum iſtius iuuenis,
8 quæ minorandæ pœnæ † cauſam præbere, latiſſimè
dicit Tiraquell. d. tract. cauſ. 49. cui addo Gramm.
deciſ. 23 num. 14 Bald. conſil 355. lib. 1. de quibus
meritis lecta in auditorio noſtro fuit epiſtola fami
liaris ad patrem inquiſiti Sereniſſimi Ducis noſtri.
Accedat præterea bona fama inquiſiti, vnicum de-
9 lictum, & vnicum vulnus, † quia iſta cogunt iudi-
cem ad recedendum à pœna ordinaria, & ſit lo-
cus extraordinariæ, ita in terminis tradit Gramma.
vot. 23. num. 24. dicens imò tunc iudicem poſſe de-
linquenti indulgere.

10 Allegabatur ebrietas, † ſed illa non videtur mi-
hi conſiderabilis, quia non erat eius generis, quæ
requiritur ad minuendam pœnam, prout optimè
Bald. intelligit. Tiraquell. d. tract. cauſ. 6. num. 11. &
in omnem caſum dicemus, non culpa vini eſt, ſed
culpa bibentis, apparebant enim ex proceſſu mul-
ta dicta ab inquiſito tempore facti homicidij, non
ebrij, ſed ſenſati viri.

Cùm igitur pœna iſta minuenda ſit, & arbitrio
11 † iudicis hoc ſit à lege relictum, videndum, non
tãtum de pœna, ſed de regula huius arbitrij, quod
ex proportione Geometrica temperãdum eſt pro
ratione perſonarum, temporum, locorum, & qua-
litate animi, vt rectè moderni quidam adnotarũt;
& ſi ſequeremur opinionem illorum, qui dicunt,
12 quod quotieſcunque † extraordinariè pœnæ lo-
cus eſt, tunc non poteſt imponi pœna corporalis,
prout multi ex noſtris tenuerunt, inter quos Me-
noch. de arbitrar. caſu 324. num. 12. in fin. Gramma.
vot. 23. num. 20. & 21. & vot. 5 num. 3. vbi plenè al-
legat, res eſſet clara ad fauorem inquiſiti, verùm
quia ab iſta opinione, magis communiter eſt re-
ceſſum, & in Senatu noſtro aliter ſeruatur: Ideò
videndum diligentiùs. Et quidem quotieſcunq;
receditur à pœna ordinaria homicidij, quæ eſt ca-
pitalis, ſolet communiter homicida condemnari
ad triremes perpetuas, pro primo gradu; ſed hæc
pœna non poteſt imponi huic inquiſito, quia illa
daretur maiori, qui non ſponte, & animo delibe-
rato, ſed quaſi inopinato, citrà dolum, aliquem oc
cidit, vt ſupra dicebamus: imò hunc, vel liberari
omninò ex d. numer. cap. 35. vel exilio mulctari,
13 † dimidia parte bonorum amiſſa ex Pauli ſenten-
tia. d. lib. 5. vel in quinquennium relegari ex l. 4. §.
1. ad leg. Cornel. videmus; quod vltimum, & apud
rethores comprobatum oſtẽdit Quintil. lib. 7. cap.
5. & declamat. 196. & 305. non erit igitur eadem pœ
na dignus is, qui alium pro alio occidit, quia duæ
cauſæ concurrunt; ordinaria etenim pœna eſſet
triremium perpetuarum in primo caſu de ſtrictiſ-
ſimo iuris vigore; vel in ſecundo caſu, triremium,
per decennium; quæ eſt maior pœna, quæ dari ſo-
let per Senatum in arbitrarijs, quãdo à maiori pœ-
na receditur, & quacunque etiam leuiori cauſa; il-
la enim pœna perpetuarum triremium eſt, quæ
morti æquiparatur, & dicitur mors ciuilis, & inter
capitales connumeratur in l. capitalium de pœn. &
iſta pœna poſſet ſubſiſtere in homicidio modo
quo ſupra à quocunque etiam infimi generis ho-
mine perpetrato, ergò ſi in homicida concurrant
illæ duæ qualitates nobilitatis, & ſtudij, iunganturq;
merita parentum, nulli dubium ex ſupra ſcriptis,
quin pœna ſit minuenda, & proptereà dicere iur
merito poſſemus, nullo alio concurrente, iſtum eſ-
ſe ad triremes per ſeptem, vel ſex annos condem-
nandum: Verùm ſuccedit nunc iuuenilis ætas, qua
ſtante, hæc vltima pœna adhuc venit minuenda,
per ea, quæ diximus ſupra; & ſi maior ita delin-
quens non damnaretur, niſi per 7 vel ſex annos,
quid dicemus in minore, cui de neceſſitate iudex
tenetur in arbitrarijs minorare pœnam? Ideò legiti-
ma pœna huius inquiſiti erit, vel pecuniaria cum
banno, vel ad triremes per triennium, vel ad plus
quinquagennium, more tamen nobilium; & ita eſt
neceſſariò concludendum, non de æquitate, ſed de
iure, & eo quidem ſummo; quia ſi iuris rigori æqui-
tatem hoc caſu iungeremus concurrẽtibus tot cau
ſis ſufficeret pœna exilij nulla alia mulcta adiecta.
Ex iſtis non videtur impugnanda Senatus noſtri
ſententia, qui minorem 25. annis nobilem ſcolarẽ
14 non ſponte, ſed magis caſu † occidentem, vnum
pro alio iunctis meritis parentum in pœna mille li-
brarum, cum banno condemnauit; ſed illa eſt ſu-
ſtentabilis; Et iudex, multis circunſtantijs permo-
tus pœnam extraordinariam infligere debet; nec
erit reprehenſione dignus, neque de gratia facta
inculpandus, ſi miſeratione motus pœnam, etiam
leuem homicidijs dederit, quia miſereri delinquen
tibus vera iuſtitia eſt 45. diſt cap. vera. & de miſe-
ratione iſta loquitur l. C. in l. auxilium, §. in delictis.
de minor. & miſericordiam cum iuſtitia Dauid
Propheta coniunxit illo verſu (miſericordia, & ve-
ritas obuiauerunt ſibi) vbi Caſſiodor. has duas res
miſericordiam, & veritatem in omni iudicio Dei
coniunctas eſſe dicit; & quamuis miniſterio ſeue-
ritatis quies noſtra adiuuetur. 23. quæſtio. 5. vndè
15 Cic. 1. offici. ita probanda † eſt manſuetudo, atque
clementia, vt adhibeatur cauſæ ſeueritas, ſine qua
ciuitas adminiſtrari non poteſt, tamen Iuſtitiæ ſe-
ueritas, per miſericordiam alteram iuſtitię partem,
temperanda eſt; vt pulchrè Gregor. in moralibus
docet inquiens. Omnis, qui iuſtè iudicat ſtateram
in manu geſtat, & in vtroque penſo iuſtitiam, &
miſericordiam portat, ſed per iuſtitiam reddit pec
catis ſententiam, per miſericordiam peccati tem-
perat pœnam; vndè ſumma æquitate nec minori
lenitate ius dixiſſe laudatur Auguſtus, & in arbi-
16 trio † promiores debent eſſe iudices ad minoran-
dam pœnam, quæ ſolet minui iuxta ipſorum iudi-
cum paſſiones, prout alij mitiores, alij ſeueriores
ſunt, & in l. reſpiciendum. hæc datur iudici facul-
tas, quæ ſi datur cuicunque iudici, quid dicemus in
ſupremo Magiſtratu, & proptereà melius erit ra-
tionem reddere de miſericordia in iudicio facta,
quã de crudelitate. c. alleganti 26 q. 7. & Abb in c.
2. de regul. iur. in 6 dicit, quòd melius eſt reprehen
di de miſericordia, quàm de ſeueritate.

Poteſt vlteriùs ſuſtineri ſententia, prout iacet in
pœna pecuniaria, quia iudex, qui extraordinariam
17 pœnam imponere debet, poteſt ſi vult † recedere
à pœna corporali, & imponere pecuniariam, ita
in homicidio factum, & iudicatum teſtatur Gram-
mat. vot. 24 in fin. & vot. 5. num. 3. ita in minore ho
micida voluit idem Grammat. deciſ. 23. & de com
muni hoc in caſu teſtatur Hypol. Bonacoſſ. in qq.
criminalibus in verbo minor, & non erit reprehen
dendus iudex, qui vtitur facultate ſibi à lege tribu-
ta, cum poſſit iudex recedere à pœna corporali, &
pecuniariam imponere, quotieſcunque ex aliqua
cauſa receditur à pœna ordinaria, prout Bald. An-
gel. Grammatic. & multi alij claſſici, & inſignes
Doctores tenuerunt, non deſinique, vt ſupra dice-

bam, qui voluerit teneri iudicem hoc facere, nec posse pœnam corporis imponere afflictiuam: Imò istis casibus tenuit Grammat. dicto vot. 23. num. 24 posse iudicem indulgere, quòd magis est: & auctoritas Grammatici non est contemnenda, quia fuit magnus criminalista, vt sua docent scripta, & non peccaret iudex, qui illius viri sequeretur sententiam, & quòd augere, & minuere pœnā sit permissum ipsius iudicis auctoritati, & potestati, multis ostendit Ritius Merlus in suo tractatu de pluribus potestatibus.cap.28.per totum, & tunc charitatiuam exercere dicetur iustitiam, prout dicit Melchiades Papa 2.quæst.1.illis verbis, nemine cōdemneris ante verum, & iustum iudicium, nullum iudiceris suspitionis arbitrio, sed primum probate, & posteà charitatiuam proferte sententiam.

Minor, an teneatur de venditione facta per tutorem nomine pupilli vltra vires hæreditarias.

QVÆSTIO XIV.

1. *Tutor potest nomine pupilli contrahere, & eius bona obligare.*
2. *Quid si negocium gerat minus vtile?*
3. *Tutor potest nominè pupilli de euictione promittere.*
4. *Tutor non potest pupillū obligare per euictionem promissam extra vires hæreditatis.*

1 TVtor † potest contrahere nomine
pupilli, & bona illius pro obseruantia contractus hypothecare, & de euictione promittere, neque enim malè cum tutoribus contrahitur. l. illud quæritur. §. si impuberis. D. de euict. l. cum plures. §. 1. D. de admin. tut.

Dicebatur tamen in facti contingentia hnc
2 habere locum, quando † vtile negocium pupilli sit,
secus verò si ex eo contractu pupillus damnum
consequatur; Exemplum. Pupilli tutores pro sol-
uendis debitis hæreditarijs prædia in hæreditate
reperta vendiderunt, & emptori promiserunt de
euictione in forma, sub obligatione bonorum pu-
pilli; pupillus, qui erat hæres cum beneficio legis,
habebat quædam bona propria extra hæreditatē,
euictione secuta emptor agit de euictione aduer-
sus pupillū, quæsitum fuit, an teneretur de euictio-
ne vltra vires hæreditarias; Ego dicebam teneri,
quia ille, qui contraxit voluit tutò cōtrahere, & tu-
3 tor, † potuit de euictione promittere supra allega-
tis iuribus, nec tutor finito officio remanet ex il-
la promissione obligatus. l. post mortem §. tutor.
quan. ex fac. tuto. & l. 1. C. eo. Boer. decis. 273. num.
3. Doctores in l. procurator, qui. D. de euic. nisi ob-
ligasset se nomine proprio.
4 Alij domini dicebant non † teneri pupillos, &
minores ex illa promissione euict. generali, per tu-
tores facta, & in rebus pupillorū proprijs, sed qua-
tenus est in hæreditate, & in quantùm illi sunt lo-
cupletiores facti; ita vt gaudere etiam hoc casu
possint beneficio inuentarij confecti, sine quo tu-
tor non potest minores obligare, & si aliter faciat
damnum dat pupillis, & non potest res dici versa
in eorum vtilitatem; & ita intelligendam esse su-
periùs allegatam l. illud quæritur. §. si impuberi. D.
de euict. & alias adductas. & ita fuit resolutum me
referēte in quadam de Sauigliano Ferrerij, cōtra
Leuinos 1594. 26. Octobris.

Donata sponsæ vel à marito, vel à consanguineis mariti, vel ipsius sponsæ, an pertineant ad hæredes mariti: & quid in donatis à compatribus.

QVÆSTIO XV.

1. *Donata à marito sponsæ pertinent ad hæredes mariti, ex cōmuni opinione.*
2. *Donata à marito sponsæ, quæ sunt necessaria ad matrimonium remanent vxoris.*
3. *Donationes iocalium, quæ fiunt à viro sponsæ, vel ēt vxori, non sunt verè, & simplices donationes, sed secundum quid: ideò non confirmantur morte.*
4. *Donata sponsæ à consanguineis mariti, remanent hæredi mariti ex communi, contra veriorem Baldi sententiam.*
5. *Limita, si hæc donata magis ad vxorem pertineant, quàm ad virum: & an sit vera hæc limitatio.*
6. *Limita, nisi maritus moriens legasset iocalia vxori.*
7. *Donata à consanguineis vxoris, remanent eiusdem vxoris.*
8. *Donata vxoribus à compatribus sunt vxoris.*

IN hac quæstione de qua latè. Surd. decis. 166. & 176. Gutierez. pract. lib. 2. quæstio. 20. Barboz. in l. quæ dotis. 34. D. sol. matrimon. plures casus distinguendi sunt.

Primus erit de donatis à marito
spōsę, an mortuo marito remaneāt spōsæ, an ad hæ
redes mariti pertineant, Et prima facie videbantur
remanere sponsæ; si enim essent donata ante ma-
trimonium, donatio est valida; si post matrimo-
nium videtur confirmari morte, ex his, quæ tradit
Roman. consil. 146 ista quæstio. Quo non obstan-
1 te opinio † vera, & communis est in contrarium;
iuxta sequentem distinctionem. Nam aut ea, quæ
2 donantur sponsæ à marito sunt necessaria † ad ma-
trimonium, vt est exemplum in anulo spōsalitio,
& tunc hæc manēt sponsæ, ēt post matrimonium;
quia lex in ijs præsumit veram donationem, ita ex-
pressè Roman. d. consil. 146. Natt. consil. 317. quo
ad primum quamuis opinio Bart. contraria lega-
tur in l. si donati §. si sponsus. D. de donat. inter vir.
& vxor. & iuxta hanc sententiā iudicasse Senatū
Pedemontanum in causa de Vagnombus, contra
Do. Phebū ex Ceuæ Marchionibus referente D.
Guerillo. 28 Iul. 1592. refert Dominus Pater meus
in suarum decisionum parte secunda, quæ nōdum
vulgata est, decis. 119. aut ea, quæ donantur sponsæ
non sunt necessaria ad matrimonium, sed acciden
talia, & tunc subdistinguo, quòd vel hæc donata
sunt modici valoris, aut egregij: si modici valoris,
quales sunt vestes quotidianæ, hæc manent spon-
sæ, si egregij, tunc ad hæredes mariti pertinent.
Roman. d. cons. 146. Alex. consil. 42. in causa. lib. 1.
Natta consil. 317. quod ex personarum qualitate
dignoscitur. Eandem opinionem, post Afflict. te-
net Dominus Pater meus dicta decis. manuscripta,
119. Et ratio distinctionis est, quòd in rebus modi-
ci valoris facilè lex præsumit in marito animum
donandi; at vero in iocalibus egregij valoris, &
vestibus preciosis, non facilè lex præsumit dona-
tionem, ex ea iuris regula, qua nemo præsumitur
velle iactare, id quod suum est. l. cum de indebito.
D. de probatio. & vide Pereg. decis. 140. Nec ob-
stat, quòd huiusmodi donationes, vel statim valeāt,

vel

vel saltem confirmentur morte, quia negamus has
3 veras donationes, † et simplices, sed secundùm quid, id est ad vsũ determinatũ, silicet quãdiu cõstabit matrimonium. de quo vide Peregr. decis. 83. nu. 11. Nam si de donatione constaret apertè, tunc iure meritò confirmaretur morte. Peregr. d. nu. 11.

Secũdus casus erit de donatis à cõsãguineis viri; & quãuis mihi semper placuerit opinio Baldi, qui cons. 316. super primo. nu. 2. lib. 4. tenuit indistinctè talia donata esse vxoris, est enim donatio perfecta, quæ ideo non est in dubium reuocanda ex cõiectura mentis donantis: nihilominus opinio com-
4 munis est in † contrarium, vt silicet pertineãt ad hæredes mariti. Clar. in §. donatio. q. 10. per tot. Rota decis. 1. de donat. inter vir. & vx. in antiquior. Mascard. conclus. 563. nu. 5: præsumũtur enim donata contemplatione ipsius mariti. Hæc autem regula vti ex coniecturis deducta, ex coniecturis etiã limitari solet.

Prima limitatio, est si id quòd est donatum vxo-
5 ri, magis conueniat † vxori ipsi, quàm viro; ita tenet Mascard. d. conclus. 563. nu 6. 7. 8. Menoch. de præsumpt. 26. quæ autem ea sint, quæ magis vxori congruant, quàm viro tradit Bart. cons. 11. num. 2. & 3 lib 2. Ex quibus in facti contingentia quærebatur an torques aurea donata vxori per consanguineum viri, quasi congruens mulieri, esset soluto matrimonio hæredibus viri restituenda; & aliqui ex communi distinctione respondebant, spectare mulieri, quòd licèt conueniat ambobus, tamẽ de consuetudine magis congruit mulieri. per l. quamuis. vbi Bar. D. de au. & arg leg. Alij verò dicebant, imò ad hęredes viri pertinere, quòd non tam vxori, quàm viro conueniat; imò, & si conueniret, esse nihilominus reijciendam hanc distinctionem, quæ regulam suprà adductã penitus destrueret; ideoq; dicendum quod omnia donata à consanguineis viri pertineant ad hæredes eiusdem; & iuxta hanc opinionem fuit pronunciatum, referente Dom. meo Senatore Clauetta. 12. Nouembris. 1601.

6 Secunda limitatio est, si maritus † moriens reliquitur iocalia vxori in testamento, nam tunc habebit mulier à fortiori iocalia à cõsanguineis mariti sibi donata: & ita censuit Senatus congregatis classibus cùm ageretur de causa reuisionis, in causa Cattaneæ, contra Blanchettum de Clauascio, me referente.

Tertius casus est de donatis à consanguineis v-
7 xoris ipsi vxori & hęc † proculdubio vxoris sunt, censentur enim eius contemplatione donata, & ita obseruatur.

Quid de iocalibus quæ dantur vxori tempore baptismi per compatres? & licèt videantur data
8 contemplatione mariti, tamen verius puto † pertinere ad vxorem, quia sunt ei simpliciter donata, & ita vidi sentientem D. Patrem meum d. decis. manuscripta 119.

Hæreditas, ab eo qui fidem accommodauit aufertur, vt ab indigno, & fisco applicatur; & de probatione fidei accommodatæ; & quid dicendum si ecclesiasticus fidem accommodauit, & laico cessit.

QVÆSTIO XVI.

1 *Indignus censetur is qui fidem accommodauit restituẽdi hæreditatem incapacibus, & hæreditas ab eo aufertur, fiscóque applicatur.*
2 *Spurij an sint qui ex coniugato, & soluta nascuntur.*
3 *Cessionarius eius qui fidem accommodauit punitur in duplum.*
4 *Hæreditas quæ aufertur à cessionario clerici accommodantis fidem, applicatur fisco Principis sæcularis, & Baldi opinio declarata.*
5 *Testibus de affirmatiua deponentibus magis est credendum, quàm mille negantibus.*
6 *Præsumptionibus in occultis rebus, creditur.*
7 *Accommodatio fidei probatur coniecturis.*
8 *Accommodatio fidei de restituendo incapacibus præsumitur, si testator nihil ipsis filius spurijs relinquat pro alimentis.*
9 *Accommodatio fidei de restituendo incapacibus præsumitur ex affectione singulari, & potentia erga institutum; item ex eo quòd religiosus sit.*
10 *Item si testator alios requisiuerit de restituendo incapacibus.*
11 *Fraus arguitur ex insolitis cautelis.*
12 *Accommodatio fidei de restituendo spurijs incapacibus præsumitur, si statim secuta morte institutus eisdem alimenta præbuerit.*
13 *Accommodatæ fidei argumentum est, si institutus modica re accepta opulentam hæreditatem alteri cesserit, maximè si affini incapacium, num 14.*
15 *Contra negantem respondere præsumitur.*
16 *Accommodata fides præsumitur ex secreto colloquio testatoris, cum hærede.*

HÆreditas Domini Caroli Antonij de Bolleris est auferenda ab Illustrissimo Domino Marchione Centalli, cessionario Reuerendi Gatti hæredis, tanquam ab indigno, & declarandum illam
1 spectare fisco, quia hæres † fidẽ suam accommudauit restituendi bona spurijs filijs testatoris incapacibus l. in fraudem. D. de his, quib. vt indign. l. 3. D. de iure fis. vbi glo. l. etiam. C. ad l. Falcid §. discretis. auth. quib. mo. nat. eff. sui. l beneficio. D. ad l. Falcid. Socin. sen. cons. 84. lib. 4 Clar. in §. testamentum q. 31 num. 5. & in § fin. quæst. 79. num. 7. Azo. in summa. C. de his, quib. vt indign. vbi explicat quando fides accommodata dicatur. Boss. in eod. tit. num. 11. Bar. cons. 119. nu. 6. lib. 1. Copin. de deman lib. 3. c. 29.

De incapacitate constat ex actis, cùm isti filij duplici spurietate sint maculati, nati enim sunt ex parentibus vtrinque coniugatis. §. fin. Auth. quib. mo. nat. effi. sui. l hac parte, & l. spurij. D. vnde cogn.
2 Canon. in c. tanta. qui fil. sint legit. quinimò † et filij nati ex soluta, & viro coniugato dicuntur spurij, & incapaces, vt dixi quæst. 22. lib. 1. nu. 18. quamuis quæstio sit controuersissima, licèt passum sine controuersia dicat Surd. cons. 456. num. 14 & 15. lib. 4. & cons. 487. num. 11. & seqq. cùm tempore conceptionis nullum inter coeuntes possit esse cõiugium. Actio verò cõtra cessionarium competit ad obtinendam declarationem, quia & contra hęredem, & aduersus tertium possessorem bonorum datur. l. Lucius. vbi glo. D. de iure fis. Peregr. de iure fis. lib. 2. tit. 2. num. 11. imò tertius sciens fidem ac-
3 commodatam, & capiens † cessionem in fraudem fisci, punitur in duplum tex. est in l. aufertur. 90. §. qui aliquid. D. de iure fis. & deportationis pœna plectitur, vt dicit Salicet. in d. l. etiam. nec nocere debet quòd hæres fuit institutus Præsbiter, & ideo actio competat fisco Ecclesiæ, non fisco sæculari, prout videntur concludere Bal. & Castren. in l. si quis Præsbyter. C. de epis. & cler. quia, vt ipsimet

4 Doctores dicunt, † consideratur persona imme-
diata, non mediata, ideo quia laicus tenet, & ab eo
auferuntur bona, actio competit fisco temporalis
domini, & Bal. in fine quæst. loquitur quando bona
sunt penes hæredem ecclesiasticum, sed si bona
essent penes cessionarium laicum, hoc non dixis-
set Bal. nec alij, quia contra laicum non posset ve-
nire ecclesiasticus iudex, nec eum punire in bonis
temporalibus, & Bal. in sua quæstione loquitur de
bonis, quæ erant ecclesiastici, qui fecit hæredem
laicum.

De fide autem accommodata constat, non so-
lùm ex dictis multorum testium in actis, nempe ex
informantibus, & ex repetitis, q deponunt de fama
publica, de auditu ab ipso testatore; sed & ex cōfes-
sionem rogati, q̄ plenā facere probationem dicit
glo. in d. l. 3. in verbo probationibus. de iure fis. &
quamuis aliqui subornati, contra quos est proce-
dendum, vt fiscus instat, tentauerint reuocare de-
positionem factam instante fisco coram D. Præfe-
cto Fossani, tamen reuocatio non est fisco nocibi-
lis, & non attendenda contra primam iuratam, &
tot adminiculis comprobatam, de quibus infrà; &
5 testibus † de affirmatiua deponentibus magis est
credendum, quàm mille negātibus; atque isti testes
ex ipsa lectura nō sunt tuti in sua reuocatione, quia
primò confirmant dictum, posteà interrogati ti-
tubant: imò etiam ex cōiecturis, & præsumptioni-
6 bus † vehementibus, quibus cùm versemur in re
occulta, & de tacita fide accommodata omnino
est standum, & habentur in hac materia pro plena
probatione, vt ita sunt Salicet. in d. l. etiam. C. ad l.
Falcid. num. 9. & 10. vbi infert ad rem nostrā, quòd
licèt tex. in §. tacito. requirat manifestissimas pro-
bationes, non tamen excluduntur probationes per
coniecturas, & præsumptiones verisim. les, quia il-
læ in tacitis, & occultis censentur à iure manifestæ,
& euidentissimæ probationes. Mantic. de coniect.
vlt. vol. lib. 10. tit. 4. num. 9. Peregr. de iure fis. lib. 3.
tit. 19. num. 5. cir. fi. & ita interpretari debent verba
Calistrati in d. l. 3. §. tacita. D. de iur. fis. ibi, [sed &
alijs manifestissimis probationibus idem fit,] cùm
enim tacitam fidem probari dixisset Iurisconsul-
tus per Chyrographum manu rogati factum, am-
pliat posteà, vt alijs probationibus id manifestari
possit, & ideò siue Chyrographum, siue nuda pol-
licitatio interuenerit, idem esse voluit Caius in d. l.
in fraudē in prin. & fauore fisci fraus facilius præ-
sumitur, Roman. in l. post contractum. num. 5. D. de
donat. cumque hic agatur de fraude intrat conclu-
7 sio illa, quod fraus † coniecturis, & præsumptioni-
bus probatur, de qua per Mascar. conclus. 815. &
præsumptiones in hac materia adfert Menoch. lib.
4. præs. 96 quę omnia desumit ab Hyspano P. Placa
in epit delict. c. 41. num. 14. & plurib. seqq.

Prima coniectura est huius fidei accommodatę,
quia cū testator haberet filios, nihil illis relinquere
8 † voluit, & tamen spurijs alimentorū ratione de
iure, & æquitate canonica aliquid relinqui potest,
cap. cùm haberet. de eo, qui dux. in matrim. quam
poll. per adulter. Bar. in l. fin. D. de his, quib. vt in-
dign. & non est verisimile patrem voluisse extra-
neum omnia bona habere, & possidere, filijs autem
nec etiam alimenta tradi, quam coniecturam con-
siderat Mantic. post Bologn. cons. 24. in d. tit. 4. n.
10. & fraus per locum à verisimili sumpta optimè
probatur, Mascar. d. concl. 815. num. 3. & quia ma-
ior verisimilitudo potest esse, quā illa, quòd pa-
ter carnem suam odio habuerit, & extraneo bona
reliquerit, nulla filiorum mentione habita, quibus
nihil tradere posset hæres de iure?

Secunda, quia persona electa habet multas qua-
litates considerabiles ad suscipiendam fidem, pri-
mò est religiosus, secundò amicissimus, & familia-
ris, tertiò ab eodem multi illorum baptizati: & re-
ligiosum ideò quæsiuit testator, credens in eo ma-
iorem fidei exuberantiam reperiri, quasi virū pro-
bum eligendo, vt dicit Iustinianus in d. §. discretis,
ibi [eligunt quasi viros, & scribūt hæredes] & licèt
9 singularis † affectio erga hæredem non arguat ta-
citam fidem de per se, tamen hæc præsumptio iun-
cta cum alijs multùm operatur, vt tradit Roman. in
cons. 478 qui licèt in casu suo concludat non fuis-
se accommodatam fidem pro spuria, tamen non
recedit ab opinione, si clàm fuerit spurijs relictū,
& præsertim cùm dicant testes testatorem com-
mendasse hæredi filios spurios, & singularem affe-
ctionem considerat Mantic. d. tit. 4. num. 9. vers. ex
duobus autem, & cùm testator haberet consan-
guineos, & affines nobiles, quibus hæreditas debe-
batur, & quos etiam testamentis prioribus voca-
uerat hæredes, reuocatis illis cum clausulis dero-
gatorijs hunc elegit Præsbyterum omninò extra-
neum, & nullo sibi affinitatis gradu coniunctum.

10 Tertia, quia testator requisiuit alios † qui fidem
præstarent pro restitutione hæreditatis, vt dicunt
testes in informationibus, quòd si alios requisiuit,
& omninò cupiebat sub fide spurijs relinquere, nō
est dubium quin tādem acquieuerit fidei per hunc
Reuerendum datæ.

Quarta, hæres institutus contra solitum fuit vo-
catus, & præsens fuit testamento, vt deponunt in-
11 formantes, & res insolita, sicut cautela † insolita
instrumento adiecta, arguit fraudem, vt per Mas-
card. d. concl. 815.

Quinta, hæres institutus fecit inuentarium, seu
bonorum descriptionem, quæ non erat necessaria,
nisi vt bona restituendo scirent filij quid esset in
hæreditate tempore mortis, & hæc videtur in so-
lita diligentia, ex qua fraus detegitur, & præsumi-
tur, vt dicit Dec. in cons. 438. n. 23. prout, et in ni-
mia cautela idem demonstrat Castren. consi. 317.
lib. 1. & dixi suprà; nam si pro cautela voluisset fa-
cere inuentarium, accepisset hæreditatem cum
beneficio legis, & fecisset inuentarium ad formam
l. fi. C. de iure delib.

Sexta, tam hæres quàm cessionarius alimenta
præstiterunt filijs statim secuta morte patris, vt
12 dicunt testes, et in hoc inspicitur † ad arguendam
fidem, fuisse statim aliquid executū d. l. 3. D. de his
quib. vt indign. vt ex restitutione, vel cessione hæ-
reditatis facta arguit coniecturam accommodatæ
fidei Roman. cons. 478. Mantic. d. tit. 4. num. 9. vers.
2. etiam.

Septima, et potentissima quidem coniectura est,
quia iste Reuerendus Præsbyter, cùm haberet hæ-
reditatē valoris vltrà 12. millia aureorū, non solū
pro solis mobilibus, sed etiam pro solis scut. 500.
vt dicunt testes, omnia remisit, et donauit D. Mar-
chioni; quòd non fecisset, nisi vt haberet pecuniam
à testatore promissam, et fidem restitutionis ad-
13 impleret, et hanc † coniecturam multùm com-
mendat Mantica d. num. 9. vers. ex duobus. cùm
nemo præsumatur iactare suum. Nec obstat color
quæsitus, de quo, et testes, et cessio in enunciatiua
mentionem faciunt, nempe hanc ob causam factā,
vt euitaret labores, et lites fugeret, quas super hæ-
reditate oriri videbat, quia nullæ erant lites vali-
dæ, nam prętensio Galaterij est vana propter clau-
sulas derogatorias in testamēto appositas, illa D.
Pru-

Prudẽtię vxoris est inefficax, quia ipsa à marito viuente dotem habuit, et qui tacuit, vt apparet ex instrumẽto producto. Alimenta autẽ filiorum quatenus de iure subministranda essent, non ascenderẽt ad dimidiam hæreditatis; quinimò est notandum, quòd hæc repudiatio censetur facta in fraudẽ fisci. Aloisius de Leo. in l. 1. num. 6. C. de his quib. vt indign. post Alex. in l. hæreditas. D. eod. qui loquitur in hæreditate opulenta.

14 Octaua, cessio legitur facta † affini testatoris, et
qui verisimiliter fidem accommodauit de alendis
filijs, et de dotandis filiabus, super quo licèt super-
fluam cautelam Bartoli, de interrogando eo, qui
fidem dicitur accommodasse, existimet fiscus, po-
terit tamen iuramento ex officio arctari quate-
nus opus sit, illum fidem non accommodasse hæ-
redi; et quamuis ista ratio affectionis sanguinis in
hac materia taciti fideicommissi non attenda-
tur. leg. final. D. de his, quibus vt indign. tamen
est etiam considerabilis. leg. quamuis. Cod. de fi-
deicom. & quando aliæ concurrunt coniecturę, vt
innuit Rom. in cõs. 478. Bar. cons. 179. & ex cõiun-
ctione fraus præsumitur. Mascard. d. conclus. 815.
num. 10. imò arguitur ex hac cessione fuisse adim-
pletam promissionem ab hærede per actum frau-
dulentum, quia ipse, ne restitueret spurijs, dolosè
alteri restituit qui filios aleret, & adimpleret suo
tempore fidem datam; imò est aduertendum, quòd
cessio in fraudem fisci est facta in potentiorem, &
de re litigiosa, vt apparet ex ipso cessionis instru-
mento.

Nona, hæres interrogatus iuxta eãdem Bar. tra-
ditionem in l. non intelligitur. §. tacitè de iur. fisci.
& cons. 194. quam sequitur Mantica, & Peregr. in
locis citatis, recusauit respondere coram Episco-
po Fossani, & tamen posteà ad instantiam partis
15 deposuit, ideò est contra † recusatam responsio-
nem præsumendum.

Decima, ex antecedentibus, & sequentibus actis
dolosè gestis fraus præsumitur, vt dicunt allegati
per Mascard. in d. concl. 815. num. 16. & actus etiam
sequuntur facti cum hærede instituto, antè, & pòst
testamentum, nam vt dicit Notarius in examine
16 partis, post testamentũ secretè † testator est collo-
cutus cum hærede, & licèt negat Gatus istam præ-
sumptionem, asserendo verba facta in confessio-
ne, non est hoc verisimile, quia confessio erat fa-
cta alteri, & eidem est reiteranda pro peccato in
prima confessione omisso, vel de nouo facienda,
vt dicunt Theologi.

Quibus omnibus attentis cõcludit fiscus declarari, vt suprà fuit conclusum, & vlteriùs damnari cessionarium in pœnam dupli, atque aliã arbitrariã, cùm sciens acceptauerit hanc cessionẽ in fraudem fisci, & de re litigiosa, cùm vtique prædonis loco habeatur, qui tacitam fidem accommodauit de restituendo incapaci. l. prædonis. 49. de petit. hæredit. per quem textum inferunt multi teneri hæredem, qui fidem accommodauit statim restituere hæreditatem in foro conscientiæ venientibus ab intestato, non expectata sententia, iuxta opinionẽ Bartoli, super qua tamen controuertitur, & examinat Spinus in speculo testament. glo. 16. num. 48. & seqq.

Quando auferatur à spurio, & quando clàm, vel palàm relictum dicatur, vide plenum consilium Riminal. sen. 232. lib. 2. Anchar. quæst. familiarium lib. tertio.

Sodomita qualiter puniatur, & quid in delicto non consumato, & vtrùm sit locus confiscationi bonorum.

QVÆSTIO XVII.

1 *Sodomiæ pœna quæ de iure sit, & quæ de huius patriæ consuetudine.*

2 *Sodomiæ pœna punitur qui pudenda immisit, licèt citra pollutionem, ex opinione Afflict.*

3 *Nonnullorum contradicentium opinio.*

4 *Sodomiæ pœna ordinaria procedit etiam in patiente: limita nisi minor esset annis viginti.*

5 *Sodomiæ pœnam sequitur confiscatio bonorum, contra Ploti sententiam.*

Sodomitarum pœna fuit olim quidẽ
ex lege Scatinia, vt apud Cic. 8. ep.
12. & 5. Philip. & Suet. in Domit. c. 8.
Tertul. de monogam. Iuuenal. sat.
2. hodie ex l. Iulia, vt ex §. item lex
Iulia. inst. de public. iudic. & ea qui-
dem grauis, & atrox, vt ex l. cùm vir. C. ad leg. Iul.
de adult. ibi [exquisitis pœnis,] & l. 3. C. Theod.
eod. & ex nouella 141. edict. de his qui luxur. con-
tra nat. cir. finem. ibi [acerbiora essent supplicia,]
est enim hic coitus diabolicus, Nouella. vt non lu-
1 xur. hom. contra nat. 77. & illa † communiter tra-
ditur, vt viui comburantur, tam agentes, quàm pa-
tientes. l. 6. C. Theodos. de adult. Clar. 5. sent. §. so-
domia. vers. sed quæro. At Senatus noster, de peri-
culo animæ semper dubitans, solet mitiùs proce-
dendo, ordinare, vt priùs stranguletur, indè com-
buratur Sodomita, & ita vidi in hac Ciuitate exe-
cutum contra quendam Ferrariensem, & in quo-
dam de Sauilliano 1595. de mense Octobris, refe-
rente D. Senatore Sandiliano. In qua causa de duo-
bus dubitare contingit. Primò, an tentans hoc mo-
do peccare, sed non immittens semen intus, possit
puniri vera pœna sodomiæ. Secũdò, an cum pœ-
na huius criminis veniat bonorum confiscatio.

Circa primũ dubiũ propositũ, multi ex dominis erant opinionis, quòd tentans sodomitare, sed emittens semen extrà illud vas, non puniretur vera pœna huius criminis: pro quibus stare vidẽtur verba legum, quæ de hoc crimine loquuntur, quia intelliguntur in verè sodomitante, & allegabatur Clar. in § sodomia. num. 8. vbi dicit Senatum Mediolani non punire hoc casu affectum, non secuto effectu.

Verùm, quia Afflict. quem ibi Clar. allegat distin-
a xit, an fuerit membrum † immissum inter ipsas
partes pudendas, vt tunc puniatur, etiamsi nõ fue-
rit emissum semen, & sic actus non fuerit consum-
matus; an verò citrà immissionem facta sit pollu-
tio, & tunc non puniatur, ideò maiori parti domi-
norum visum fuit in casu, de quo agebatur, ex eo,
quia partes illæ ex visitatione apparebant fractæ
aliquantulum, & sanguinolentæ delictum istud ha-
beri pro consumato, licèt propter teneram pueri
ætatem non fuisset totaliter consumatum, & pu-
3 nitus fuit iste vera pœna sodomiæ; aliquibus † cõ-
tradicentibus per tradita à Soc. iun. cons. 7. lib. 3.
quibus videbatur illa opinio nimis aspera, & rigo-
rosa, quãdo non fuit deuentum ad actus perfectio-
nem, sed satis esse, q citra mortẽ naturalem puniã-
tur huiusmodi delinquentes: & hanc pœnam, vt in

principio dixi, tam in agente, quàm in patiente
4 † procedere, quia patienti conueniunt verba tex. l.
cùm vir nubit in fœminã, cenſuit Senatus 1601.
menſe Decembris, niſi minor patiens ad 20. annũ
non peruenisſet, tunc enim vidi extra mortem punitos tales minores, ſed quando excedunt licèt nõ
attingant 25. fuerunt ad mortem damnati, vt in
cauſa prædicta, quia caſus eſt de atrocioribus, licèt
ego contra dicerem, quia etiam in atrocioribus
minori 25. ſuccurritur, vt in ſpecie per Socin. dicto
conſ. 7. & per tradita à D. meo. deciſ. 161.

Circa ſecũdum dubium, dicebatur rem eſſe diſputabilem, & dubiam, quia tex de hoc crimine loquentes nihil dicunt circà bonorum confiſcationem; inter Doctores autem magis communiter
videtur illa recepta ſententia, vt cõdemnationem
5 ſequatur bonorum † confiſcatio, vt teſtatur Clar. in
D. §. Sodomia. nu. 6. Sed contra iſtam opinionem
multa tradit Plot. inter criminal. conſ. 132. num. 8.
& ſeqq. vbi retractando opinionem, quam tenuerat in rep. l. ſi quando. num. 311. ætate grauior
defendit nullo modo poſſe bona ſodomitæ confiſcari, loquens, & ſcribens contra ſuum fiſcũ proprium, & refert ita per Senatum Mediolani declaratum fuiſſe, de qua declaratione meminit Clarus
in prædicto loco.

Senatus in cauſa prædicta non auſus fuit recedere à receptiori ſententia, & declarauit bona Sodomitæ eſſe fiſco adiudicanda, prout adiudicata fuerunt viris, licèt doctiſſimis reluctantibus.

Euictionis cauſa finita, an emptor abſolutus recuperet expenſas quas fecit, à venditore.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Venditor an teneatur reficere expenſas emptori poſt cauſam euictionis finitam: quæſtio Brocardica.*
2 *Opinio Bar. affirmatiua probatur à Senatu.*
3 *Petri Perticenſis diſtinctio relata.*
4 *Cautela traditur ad euitandam dubitationem, & periculum huius quæſtionis.*
5 *Euictionis ſententia abſolutoriè lata, non repetet emptor expenſas à venditore, ſi non curauerit in iis damnari actorem.*

LIte mota aduerſus emptorem, lata
fuit ſententia contra actores euocato venditore, & iudex compẽſauit expenſas; dubitatum fuit an
1 † emptor poſſit recuperare expenſas litis à venditore non obſtãte abſolutione: iſta eſt quæſtio
Brocardica, quia ſunt iura pro, & contra, & ſcholaſtica, quã tractant Doctores in l. venditores. 102.
D. de verbor. obligat. & latè examinatur per Iaſ. ibi,
dicens magis communiter eſſe approbatam opi-
2 nionem Bar. † vt venditor teneatur ad illas expenſas, etiã data abſolutione emptoris conuenti, cũ
qua opinione tranſiuit Senatus 1595. 20. Nouembris, referente D. Senatore Fauzono, & quamuis
Bar ſententiam nullo bono auctore fulcitam, &
apertè falſam dixerit Donell. ibi, tamen non erit
recedendum à Bar. ſententia. Bona tamen mihi
3 videtur diſtinctio P. de Bellapertica diſtinguentis
an promiſſa fuit euictio, vel non; vt primo caſu teneatur venditor; ſecundo non niſi re effectualiter
euicta: & cum communi tranſit Caballin. de eui-
4 ction. §. 3. num. 146. ſed ad euitandam † diſputationem bonum eſt, vt inſtrumento apponatur clauſula de reſarciendo omnes ſumptus litis quoquo modo factos, ſeu fiendos.

Aduerte tamen ad vnum quòd tradunt Doctores in dicta l. venditores. & ſequitur Caballin. in d.
5 §. 3. num. 148 quòd ſi † emptor fuerit in culpa, puta, quia non petierit condemnare actorem in expenſis, tunc non poſſet illas recuperare à venditore; quod tamen ego verum crederem ſi venditor interpellatus obtulerit ſe paratum emptorem defendere, ſecus ſi noluit comparere ad defendendũ,
quia tunc magis erit imputandum negligentiæ vẽditoris, quam emptoris: vide Fachin. Illuſtr. contr.
lib. 2. cap. 39.

Vſufructuarius an fruatur bonis fideicommiſſo ſubiectis, quando nihil fuit dictum per teſtatorem.

QVÆSTIO XIX.

1 *Vſufructu generaliter legato continentur bona fideicommiſſo ſubiecta, quæ ad hæredem inſtitutum ſpectant, ex Alba, & Crauettæ ſententia, magis communi.*
2 *Contra quos tenuit Mantica.*
3 *Opinio authoris, ad hanc materiam.*
4 *Hæredi ab inteſtato venienti, ſi bona ex teſtamento deferantur, fauorabiliores eſſe debemus.*
5 *Authoris altera ad materiam conſideratio, pro conciliatione dictarum opinionum.*

VXor relicta vſufructuaria omniũ bonorum vbicunque exiſtẽtium, & quoquo modo ſpectantium, quæritur an debeat habere vſumfructum bonorum fideicommiſſo ſubiectorum, quando ad hæredem inſtitutum ſpectat fideicommiſſum. Hanc quæſtionem ex recentioribus examinarunt duo Doctiſſimi viri, qui ſuper eadem facti ſpecie conſuluerunt nempè Crau conſ. 714. &
Alba. conſ. 473 lib 1. quorum opinio fuit, vt in legato generali iſta bona compræhendantur; & eandem opinionem tenuerunt Alcia. Socin. iun. & Decian. allegati per Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 142. num 12. qui in caſu noſtro, quando tractatur de re hæredis, hanc eandem ſequitur ſentẽtiam, idem ſenſit Bellon. conſ. 9. Menoch. conſil.
401. num. 63. Marzat. de fideicom. q. 4. Riminal.
iun. inſt. quibus al. lic. num. 179. Natt. conſ. 159. nu.
30. Surd. 73. num. 71. Beninteud. in Rot. Bonon. deciſ. 98. in fi.
2 Contrariam opinionem † tenuit Mantica, de
coniectur. vltim. volunta. lib. 9. tit. 6. ſub num. 8. poſt
Pariſ. Socin. & Cephal. per eum allegatos, cui addo
Borgnin. in tracta. de vſufruct. mul. relict. num. 107.
dicens Albam locutum ſine ratione, auctoritate, &
ſpeculatione, licèt ipſe in legato cũ clauſula [quomodolibet ſpectantium, & pertinentium] contrarium ſentire videatur, dicens pro hac opinione iudicaſſe Rotam Florentinam hoc caſu, & Marzarium, & contrarium conſuluit Alba. conſ. 442. 2.
quæſt. lib. 3. vbi magis amplè loquitur.

Non eſt dubium, quin ex auctoritatibus ſuprà citatis conſtet priorem opinionem eſſe magis communem, & in dubio quando aliter non appareret de voluntate teſtatoris durum eſſet recedere ab
ea,

es, quando tractatur contra hæredem simplicem, & cui spectant bona fideicommisso subiecta, & cum illa transibant multi ex Dominis in facti con-
3 tingentia coram Senatu ; Verùm cum tota † ista quæstio sit coniecturalis ego dicerem diligenter ponderanda verba legati , & si in legato vsusfructus sunt verba declarantia mentem testatoris, quòd voluerit ad suam hæreditatem se restringere, tunc res est clara fauore hæredis.

Vndè in casu, de quo agebatur fuit dictum, quòd licèt alias legatum esset factum cum amplissimis clausulis, & cum clausula quomodolibet spectantium , & cum facultate disponendi de re legata, prout faceret ipse testator, si viueret , tamen quia se restrinxerat duobus in locis ad bona, & hæreditatem suam testator , ex verbis ipsius testatoris, erat recedendum à communi opinione ; quia non erat verisimile, testatorem, qui fideicommissum adesse sciebat , voluisse disponere de re hæredis.

Et cum ista sententia ego magis transibam, quia hæres institutus erat frater, qui alias ab intestato
4 † admittebatur, & erat de familia, cui fauorabiliores iudices esse debent. & ita iudicatum 1595. 15. Decembris, causam proponente Acutissimo, & Doctissimo Senatore Goueano, in causa vertente inter Clarerenses, & Todonam Nicienses, & hæc sententia fuit in reuisione confirmata, referente D. Apiano. 1597. 6. Februarij

5 Et est aduertendum † aliud esse, quando fideicommissum est iniunctum ab ipso testatore, aliud quando ab alio , nam primo casu res non habet magnam difficultatem , quia si grauat hæredem, multò magis censetur grauasse fideicommissarium in isto vsufructu; in secundo verò casu, quando fideicommissum est ordinatum ab alio , & testator de illo est grauatus, qui hæredem grauaret de isto vsufructu , tunc vel testator grauat expressè relinquendo vxorem vsufructuariam tam suorum, quàm illorum bonorum, quæ debet restituere virtute fideicommissi, & eo casu res est clara pro vsufructuaria; vel simpliciter relinquit vxorē vsufructuariam omnium bonorum, vbicunque existentium, & tunc essem cum opinione illorum patrum, qui dixerunt non venire in hoc vsufructu fideicommissum.

Bannito petente gratiam , seu liberationem virtute edicti , an necessaria sit præsentatio , & constitutio à decreto ordinata , & an sit examinanda causa præsentati.

QVÆSTIO XX.

1 *Banniti occisor si virtute edicti petat alterius banniti liberationem, non cogitur ipsum præsentare.*
2 *Banniti occisor , vt se, vel alium liberet, non eget discussione causæ , quo ad se, sed quo ad occisum.*

SEnatus communi voto transiuit in sententiā non esse necessariam interinationem gratiæ , quando virtute edicti contra bānitos petitur ab occidente bannitum remissio alterius banniti, nec requi-
1 ritur † præsentatio referente D. Sandiliano in vna Ceuenti 1595. mēse Decēbris in alia. Super materia eiusdem edicti fuit dictum, quòd licèt non requiratur discussio causæ , quò ad nominantem bannitum , quando vult liberare se-
2 ipsum , vel alium, esse tamen necessariam, † quoad præsentatum , vt ante admissionem nominationis discutiatur causa, vt sciatur an pro maiori, vel minori delicto sit inquisitus, & ita fuit in Senatu decisum; referente Dom. Humolio 1601. 24. Nouembris.

Dos si fuerit soluta in bonis æstimatis , an sit restituenda in pecunia , & quomodo id procedat.

QVÆSTIO XXI.

1 *Aestimatio facit regulariter emptionem.*
2 *Dos in pecunia constituta, & in bonis æstimatis soluta , est in pecunia restituenda.*
3 *Quid si prædium æstimatum sit datum non marito, sed vxori præsente marito.*
4 *Quid si maritus non esset soluendo.*
5 *Quid si dote in pecunia constituta , pactum fiat, vt soluatur in prædio.*
6 *Permutatio fundi dotalis tunc est licita, cum est vxori vtilis.*

1 AEstimatio † facit regulariter emptionem l. si ex conuentione. vbi Ias. C. de pact. Socyn. consil. 56. colum. 3. Dec. cons. 682. num. 11. Cremen. singul. 18. Alex. consil. 79. num. 2. lib. 5. vndè quæsitum fuit, datis in solutū à muliere bonis pro dote æstimatis, quæ dos erat constituta in pecunia , an tempore restitutionis hæredes mariti teneantur restituere bona in solutum data , an verò sufficiat illos tradere dotem cōstitutam in pecunia , & me referente in vna Ceuensi communi
2 voto fuit dictum hæredes non teneri, nisi † ad dotis restitutionem in pecunia, per tex. in l. quoties. C. de iur. dot. Bart. cōsil. 123. in fin. Neuiz. in silu. nupt. lib. 2. num. 70. & aliquot sequentibus , vbi per ampliationes, & limitationes secundum istam examinat. Bald. consil. 160. libellus. lib. secundo. Papien. in for. libelli, quo vxor agit ad dot. in gloss. ac etiam num. 1. & 2. Alexand. consil. 79. lib. 5. & 156. num. 7. lib. 6. Rub. cons. 5. Natt. 650. lib. 4. Ludouic. decis. Perus. 89. plenè Socy. Sen. cons. 56. lib. 1. vbi enumerat plures casus, latè Didac. pract. quæstionum. cap. 28. vbi tractat , quid operetur æstimatio rei in dotem datę.

Non obtext. in l. in rebus. in princ. C. de iur. dot. qui videbatur contra ; quia intelligitur secundum gloss. ibi , vel quando maritus non esset soluendo, vel quòd in illius electione sit , an velit dare fundū æstimatum, vel pecuniam, & remedium illius. l. dicit esse subsidiarium D. à Ponte. q. laudim. 29. num. 12. speciali fauore dotis. Et vide ad materiam. Torniel. consil. 55.

Limitatur tamen supradicta conclusio, quando prædium æstimatum fuit datum pro dote , non
3 marito , † sed vxori præsente marito, qui promisit restituere, & tenere rem æstimatam nomine vxoris; tunc enim, licèt pro parte dotis data fuerint illa prædia, vxor tamē hēt facultatē illa petere; per ea quæ in simili pacto tradit Socyn. dicto consil. 56. versic. secundus casus. idem enim est, ac si conuentum expressè fuisset , vt res æstimata redderetur, quo casu res non pretium, est restituenda. d. l. quoties,

tles. in fi. l.ſi inter. C. de iur. dot. & facit text. in l. ita cum l.ſeq D de iur.dot.Ozaſc. deciſ.21. num. 7. & ita cenſuit Senatus in prædicta cauſa 1596 4. Martij, quamuis ego, & alij ex dominis ſenſeremus contrarium, ne dos diuerſo iure cenſeretur, & quia datio in ſolutum erat facta pro dote iam in pecunia conſtituta, & tex. in d.l. ita.cum ſequen. loquitur quando facta eſt permutatio.

4 Limitatur ſecundo, quando maritus † non eſt
ſoluendo. Iaſ. in §. actionum. colum. 16. inſtitut. de
actionib.

Sed quæro, ſi facta fuerit conſtitutio dotis in pe
5 cunia, & appoſitum † pactum, quòd ſolutio fieret
in prædio, quod maritus in caſum reſtitutionis te-
neretur reſtituere, an tunc hæredes teneãtur ad re-
ſtitutionẽ, & valeat pmutatio facta à marito, ſine
interuentu vxoris; Et dicebatur in Senatu Niceno
fundum dotalem eſſe, & non valere permutatio
6 nem, quia tunc demum † licita eſt permutatio, etiã
fundi dotalis, ſi illa ſit vtilis vxori. d. l. ita. 26. D.
de iur. dot. & illa conuentio, quòd teneatur vir prę
dium acceptum reſtituere æſtimatum habet effe-
ctum faciendi fundum dotalem. d. l. quoties. cap.
eodem.

Subſtitutus poſthumo in codicillis, matre in medio exiſtente, an impediat detractionem legitimæ, & Trebellianicæ? & quid agendum ſit mater ſit vſufructuaria?

QVÆSTIO XXII.

1 *Subſtitutio facta pupillo durante pupillari ætate eſt pupillaris directa, poſt pubertatum eſt fideicommiſſaria.*
2 *Codicillis hæreditas directò non datur.*
3 *Legitima nullum admittit grauamen.*
4 *Trebellianica detrahitur, cum ſubſtitutio pupillaris tranſit in fideicommiſſariam.*
5 *Caſtrenſ. conſil 343. lib. 2. num. 4. declaratur.*
6 *Subſtitutio pupillaris comprehendit etiam legitimam filio debitam in bonis teſtatoris.*
7 *Trebellianica detrahitur ſiue fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo, ſiue hæredibus pupilli.*
8 *Subſtitutus pupillo rapit bona omnia, etiam pupilli.*
9 *Fideicommiſſum, ſi relinquatur non à pupillo, ſed ab hæredibus pupilli, vel legitimis, vel teſtamentarijs, datur grauamen etiam in legitima.*
10 *Fideicommiſſum in dubio cenſetur iniunctum non pupillo, ſed eius hæredibus.*
11 *Grauatus, ſibi ipſi reſtituere non poteſt, nec detrahit Trebellianicam.*
12 *Subſtitutio codicillis facta trahitur in fideicommiſſariam.*
13 *Subſtitutio in dubio magis eſt cenſenda precaria, quàm directa.*
14 *Codicillis ſubſtituens videtur velle fideicommiſſum facere, quando teſtamentum præceſſit.*
15 *L. Sceuola D. ad S. C. Trebell. intellectus.*
16 *Subſtitutio fideicommiſſaria non extenditur ad bona impuberis.*
Trebellianica detrahitur, in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi.
18 *Pupillus reſtituens per fideicommiſſum vniuerſale, detrahit legitimam, & Trebellianicam.*
19 *Subſtitutus pupillo poteſt eſſe idem hæres.*
20 *Vſusfructus relictus matri inſtituentis filys reſoluitur in alimenta, ex Bulgari conſuetudine.*
21 *Sed ſi moriantur filij, remanet plenè infructuaria.*
22 *Quid ſi filij fuerit grauati fideicommiſſo pupillari? & tunc matris vſufructui admitur legitima, & Trebellianica.*

TEſtator codicillis hæredem inſtituit poſthumum, ſeu poſthumam, & ſi duo naſcerentur inuicem ſubſtituit, & ambobus deficientibus, ſubſtituit ſororẽ ſimpliciter, & matrem poſthumi reliquit in teſtamento vſufructuariam.

Mortua poſthuma intra pupillarẽ ætatem, quærebatur, quid agendum circa legitimam, & Trebellianicam, & an iſtæ portiones extenuarent vſumfructum.

Hæc ſubſtitutio eſt facta pupillo, & eſt pupilla-
1 ris directa † durante pupillari ætate l. ex tribus. C.
de inoffic. teſtamen. & poſt pupillarem ætatem ef-
ficeretur fideicommiſſaria. l. ſi fundum per fidei-
commiſſum. §. ſicuti. de lega. 1. & ibi omnes: Sed
2 quia codicillis † directò hęreditas dari non poteſt.
l. hæreditatem. C. de codicill. & dixi lib. 2. quæſtio.
61. & de rigore iuris ſubſtitutio nulla eſſet. præſer-
tim matre in medio exiſtente. l. precibus. C. de im-
pub. & al. ſubſt. l. fin. C. de inſtitut. & ſubſtitut. vbi ta
cita ſubſtitutio non admittitur contra parentes, ta-
men ex benigna legum interpretatione, inducitur,
vt hæc ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria, etiam in
medio exiſtente aliqua perſona. l. Sceuola. D. ad
Trebell. & in Patre, & Matre voluit ibi Ang. pro-
cedere eadem ratione, qua contra fratrem admit-
titur, & volunt Doctores hanc ſubſtitutionem non
valere, niſi durante pupillari ætate; ita Caſtrenſ. &
alij in d. l. ſi fundum. Bartol. in dict. l. Sceuola, quæ
ſubſtitutio valet, quia Pater, qui poteſt pro filio te-
ſtari poteſt etiam codicillari. d. l. Sceuola. Peregri.
de fideicommiſ. art 8 num. 26.

Circa detractionem, eſt ſupponendum, quòd
aut Mater eſt excluſa per ſtatutum, & tunc fiunt
detractiones à venientibus ab inteſtato; aut ipſa
Mater ſuccedit ab inteſtato, vt dicit text. in dict. l.
Sceuola. 76. & tunc ipſa detrahit: ſed an duæ quar-
tæ detrahantur? vel vna, aut nihil? Quòd duę quar-
tæ detrahantur, ſcilicet legitima, & Trebellianica,
3 ſuadet primò, quia in legitima † nullum poteſt im-
poni grauamen, & illa debetur pupillo ſine one-
re, & illa ſpectabit Matri, vel hæredibus ab inteſta-
to venientibus ex perſona pupilli, qui eſt grauatus
fideicommiſſo, & qui in legitima grauari non po-
tuit, vt dicit Angel. in d. l. Sceuola. Trebellianica
4 verò ſimiliter detrahitur, quia cùm pupillaris † ſub-
ſtitutio tranſeat in fideicommiſſariam, grauatus
detrahit Trebellianicam. glo. in d. l. Sceuola. quam
communiter receptam video, & pro hac opinio-
ne, quòd duæ quartæ detrahantur, faciunt quæ in ſi-
mili materia Doctores tradũt in d. l. ex tribus quòd
ſi reſtitutio facienda eſt de hæreditate pupilli vir-
tute pupillaris ſubſtitutionis, hæredes pupilli detra
hunt legitimam, & Trebellianicam, quæ opinio li-
cèt controuerſa non minùs ſit quàm hæc noſtra,
vt dicam infra, tamen iuxta illam iudicauit Sena-
tus noſter Pedemontanus, & idem eſt in Matre fi-
lium inſtituente, quæ illi pupillariter ſubſtituit, nã
cùm illa ſubſtitutio ſuſtineatur iure fideicommiſſi
ab hæredibus pupilli detrahitur legitima, & Tre-
bellianica.

Quòd ſola legitima detrahatur, voluit Caſtrẽſ.
conſil. 341. lib. 2. num. 4. vbi voluit in ſimili facti ſpe
cie, venientes ad hæreditatem poſthumi, ſolam le-
gitimam detrahere, hoc eſt tertiam totius hæredi-
5 tatis: ſed Caſtrenſ. † loquitur, quando rogatus eſt

purè

purè, non sub conditione, & per fideicommissum, vt in casu nostro.

Quòd sola Trebellianica detrahatur, suadet, 6 quòd in legitima † pupillus grauatur, quia Pater pro eo testatur, & bona restituit ex benigna interpretatione legis tanquam grauatus fideicommisso, in cuius restitutione solam detrahit Trebellianicam; item quia pupilli hæres grauatus censetur de restituëdo per fideicommissariam pupillarem, & grauatus censetur etiam in legitima, sed tamen detrahit Trebellianicam. hæc fuit opinio glossæ in d.l. Sceuola, & pulchrè declarat Vacon. lib. 4. declarat. Iur. cap. 64. num. 11. & sequen.

Qd nihil detrahatur, sed tota hæditas spectet integra, facit, quia licèt per fideicōmissū à venietibus ab intestato bona restituantur, tamen in effectu remanet substitutio pupillaris, vt voluit Castrens. in l. si fundum per fideicommissum. §. sicuti. de lega. 1. quem magis communiter Doctores sequuntur, & consulendo declarat idem Castrens. in consil. 341. lib. 1. in vers. tertio opponitur. ergo & prætermissa illa quæstione, an fideicommissum censeatur iniun-7 ctum pupillo, vel hæredibus pupilli, vtroque † casu Trebellianica detrahi debet ex persona grauati, & hoc sine difficultate esse demonstrat D. Senator Vaudus olim primarius antecessor in hac Taurinēsi Academia lib. 2. variar. quæstionum, quæstio. 12. Ergò totum restituitur sine detractione, vt videtur sentire idem Sceuola in dict. l. Sceuola, in fi. vbi data reciproca substitutione voluit superstites totum accipere, & ratio est huius opinionis, quia cum per substitutionem pupillarem Pater disponat non solum de bonis suis, sed de bonis pupilli. l. sed si plures. §. 10 ad substitutos. D. de vulga. substi-8 tutus debet † capere omnia bona pupilli, & sic alij veniētes ab intestato ad successionē pupilli, & mater, vel frater nihil possūt detrahere, ne dicatur pupillus decedere pro parte testatus, & pro parte intestatus, ex portione etenim Patris decederet testatus, & ex portione, & bonis suis, quę in legitima, & Trebellianica cōsistūt, quas detrahere, posset decederet intestatus, & hac ratione in pupillari expressa opinio est, quòd Mater excludatur etiā à legitima, vt dicitur plenè per D. meum in decis. 200.

In specie vero, quò ad legitimam, facit, quia hoc fideicommissum relinquitur non à pupillo, sed ab hæredibus pupilli, venientibus ab intestato. d.l. Sceuola. vbi frater grauatus censetur fideicommisso, & obligatur restituere, & cùm pupillaris sit testamentum pupilli, ipse est qui grauat venientes, sed 9 quando † fideicommissum relinquitur, non à pupillo, sed ab hæredibus pupilli, vel legitimis, vel testamentarijs, datur grauamen etiam in legitima, quæ ab ipsis hæredibus non deducitur. l. si Titio, §. vltimo. cum l. seq. de leg. 1. vbi Doctores communiter, & de hac re Menoch. de præsump. lib. 4. præsumptione 72. in princ. Castrens. in l. ex tribus. nu. 3. vers. sic aut relinquitur. Cod. de inoffic. testamen. Et quāuis in hoc articulo variæ sint Doctorū opiniones in l. precibus. C. de impub. & alijs substitut. de quibus per Mantic. de coniectur. vlt. volunt. lib. 8. tit. 3. Peregrin. de fideicommis. artic. 12. num. 31. 10 & sequentib. censeri in dubio † iniunctum fideicommissum hæredibus pupilli voluit Alex. consil. 67. num. 2. lib. 1. Et ideo non detrahitur legitima secundum eum, Ruyn. consil. 116. num. 9. lib. 3. Vacon. lib. 6. declarat. iur. cap. fin. & lib. 4. cap. 64. num. 10. Bartol. in §. testamentum. quæst. 72. vers. 3. est casus. & in specie. l. Sceuola. esse fideicommissum pupillare, & venire bona pupilli, nec deduci legiti-mam scribit subtiliter Suarez in addit. ad Gomez lib. 1. variar. resolut. cap. 4 num. 6. littera F.

Quò ad Trebellianicam, quòd non detrahatur, facit, quia venientes ab intestato venientes prætendunt detrahere ex persona pupilli, vti grauati à testatore, & clarum est non posse, quia ille non grauatur, sed venientes ab intestato. d.l. Sceuola. vel detrahunt ex persona propria, & hoc facere non possunt, quia in nostro casu non grauantur restituere alteri, sed sibi ipsi restituunt, & per † con-11 sequens nulla datur restitutio, ergo nec detractio Trebellianicæ, cùm nemo possit sibi ipsi restituere, nec de illo grauari potest. Menoch. consil. 105. num. 18. lib. 1. & si alijs restitueretur, nulla fieret detractio, ex iudicio testatoris, qui voluit pupillariter substituendo omnia sine detractione restitui, & in puncto nullam detrahi Trebellianicam voluit Castrens. consil. 341. num. 2. lib. 1. quia fideicommissarius non detrahit quartam ex persona sua. l. Pœnales. §. fin. D. ad leg. Falcid. l. 1. §. indè Neratius. D. ad Trebell.

Ego tamen arbitror, & legitimam, & Trebel-12 lianicam detrahi, quia substitutio codicillis† facta trahitur ad fideicommissum, quòd rogati sunt venientes ab intestato restituere. d.l. Sceuola, ergo sumus in fideicommissaria, in qua nulli dubium, quòd detrahitur Trebellianica p grauatos. Legitima verò ipso iure spectat, quia tanquàm de bonis pupilli percipitur; & suppono hanc substitutionem codicillis factam esse origine fideicōmissariam, quando pater non fecit pupillarem expressam, vel directò non substituit, sed per verbum commune substituo, vt si dixerit. [Si absque liberis decesserit, sororem meam substituo,] vt erat in casu ad me transmisso, cùm enim per illud verbum vtràque comprehendatur substitutio, & pupillaris directa non possit habere locum, quia codicillis relicta, dicendum est absque dubio, remanere fideicommissariam, atque vti priuilegio fideicommissarię ad effectum detractionum. Hic igitur suppono nos versari in substitutione fideicommissaria ex dispositione iuris, vt voluit Castrens. in consil. 341. cit. si. 13 lib. 1. Et in dubio † magis dicendam esse fideicommissariam, quia hæc opinio sit æquior, minus præiudicialis, & vtrique parti fauēs, comprobat in puncto. Menoch. consil. 144. num. 7. 8. & 11. lib. 2. & in iure certum est fideicommissariam etiam pupillo fieri. l. coheredi. §. cùm filiæ. Zanc. in l. hæredes mei. §. cùm ita. num. 124. ad Trebell. 6. par. & substitutio facta in codicillis non potest valere nisi iure fideicommissi, quia coniectura est voluisse testatorem disponere modo quo potest in codicillis, ideò cū directò substituere non possit in codicillis, debet intelligi voluisse substituere per fideicommissum. 14 Mantic. lib. 7. titul. 4 num. 8. Quando præcessit † testamentū postea in codicillis fit institutio, vel substitutio tunc semper est fideicommissaria, vt ponit Graff. in §. codicillis. num. 17. & hoc esse vulgatum, & certissimum dicit Paris. consil. 10. num. 3. lib. 2.

15 Non obstat text. in †l. Sceuola. quia ibi iurisconsultus, in fin. loquitur de reciproca substitutione, & quamuis dicat fideicommissarium totum capere, glo. ibi dicit deducendam Trebellianicam, & est aduertendum, quòd in illo text. fuit facta directa pupillaris, quæ licèt flectatur iuris interpretatione, remanet tamen effectu pupillaris, ideò secus erit, quando pater per verbum commune, substituo, etiam pupillo fideicommissariam fecisset substitutionē, quia tūc facerent hæredes ab intestato venien-

venientes omnes detractiones, cùm enim verbum commune, ſubſtituo, ſit aptum cōprehendere omnes ſubſtitutiones, & ad pupillarem non poſſit adaptari, quia non poteſt directò pupillariter in codicillis pater ſubſtituere, niſi inter liberos, ſecundum vnam opinionē, quàm refert Graff. in § codicillus, nu. 18. ideò aptabitur ad ſubſtitutionem fideicom-
16 miſſariam, in qua non venire † bona impuberis notum eſt. l. coheredi. 41. §. quòd ſi hæredem. D. de vulga. ſi enim volumus non valere ſubſtitutionem niſi in vim fideicommiſſi, ſequitur hanc fideicommiſſariam habere vim, & effectum fideicommiſſariæ ſubſtitutionis in omnibus, & per omnia, & in Trebellianica hoc dat pro expedito Vacon. lib. 6 declarat. ſi. qui voluit nō eſſe quærendū pro illius detractione, an fideicommiſſum ſit iniunctū pupillo, vel hæredi illius, quia omni caſu hæres detrahit, & declarat. 65. lib. 4 quem ſequitur per omnia Zanch. in d. §. cùm ita. 6 par. & Menoch. d. præſum-
17 ptio. 72. & Trebellianica dettahi † in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi omnes admittunt in l. ex tribus. & firmat Peregrin. de fideicommiſſ. art. 12. num 46. & quando pupillaris fit per verbum commune ſubſtituo, vt quando teſtator dixit [ſi filius meus ſine liberis deceſſerit, ſubſtituo Caium] tunc ſubſtitutionem eſſe fideicommiſſariam, & illum detrahere legitimam, & Trebellianicam, vti grauatum voluit Menoch. conſil. 144. lib. 2. num. 25. verſ. 4. eſt caſus, poſt Aretyn. Galian. & Alciat. quos allegat, & confirmat præſumpt. 72. num. 10. & 11. quibus addo in terminis noſtris Caſtrenſ in dicto conſil. 341 colum. 3. verſic. ſed inſtatur fortiſſimè. vbi reſpondendo ad rex. in d. l. Sceuola, dicit non procedere, quando facta eſt ſubſtitutio per verbū commune.

Non obſtat, quòd reſtitutio fiat ſibi ipſi, quia cōſiderata perſona pupilli, detrahit veniens ab inteſtato ex perſona pupilli duas quartas, quia ipſe pupillus grauatus remanet, & hic fideicommiſſum dicitur iniunctum pupillo, non hæredibus pupilli, qui ſunt ſubſtituti, & non detrahunt reſtituendo, ſed retinendo legitimam, & Trebellianicam, quas pupillus tempore reſtitutionis detraxiſſet. Quinimò, vel grauatus eſt pupillus, & tunc omnia bona lucratur, quæ etiam erant pupilli fideicomittētis; vel grauati ſunt venientes ab inteſtato, & ipſi ſimiliter retinent omnia, & legitimam, ac Trebellianicam lucrantur, quia nullus ſupereſt cui poſſint reſtituere, & in cuius odium detrahere poſſint; Ideò data etiam pupillari, ſi pater grauat venientes ab inteſtato reſtituere, quòd pupillo ſpectat, nulla reſtitutio facienda eſt, ſed ipſi ſuccedunt in omnibus bonis, quia nullus eſt cui fiat reſtitutio, & ideo non eſt, quòd de legitimę, vel Trebellianicę detractione quæratur, niſi odio vſuſfructuariæ; Et quotieſcunque nullus grauatur de reſtituendo niſi ipſe pupillus, fideicommiſſum abſque dubio dicitur in-
18 iunctum pupillo, quo caſu quando † reſtituit pupillus per fideicommiſſum vniuerſale detrahit legitimam, & Trebellianicam Peregr. d. artic. 12. nu. 44. & ſumus extra illam quæſtionem, an ſit iniunctum fideicommiſſum pupillo, vel pupilli hæredibus, quando expreſſè facta eſt ſubſtitutio pupillo, & nullus poſſit cum grauatur de reſtituendo alteri; Neque dicitur pupillus hic decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, quia illud procederet in pupillari ſubſtitutione, ſecus in fideicommiſſaria, vt reſpondet Zanc. in d. §. cum ita. 6. par. numero 128.

Neque erit inconueniens ſubſtitutum habere à codicillante virtute ſubſtitutionis vnam portionem, & alteram vti hæres proximior pupillo, quia & hoc in iure permiſſum eſt. d. l. coheredi § cohe-
19 res. de vulga. ſubſtitutione, & ſubſtitutum † pupillarem etiam eſſe poſſe hæredem pupilli tenuit Caſtrenſ. dict. conſil. 341. num. 4. vbi licèt pro matre conſulat, illud habet locum ipſa ſuccedente, ſecus erit ſi eſſet excluſa per ſtatutum; vndè non obſtat, quod ſcribit idem Caſtrenſ. in d. §. ſicuti, quia ſi benè ponderetur, ſtat etiam pro hac opinione, quia voluit explicitè, quòd quando per legis interpretationem valet ſubſtitutio iure fideicommiſſi, tunc ſi moriatur pupillus intra pupillarem ætatem veniant in fideicommiſſo bona pupilli; ergo ſubſtitutus, qui ſolus ſuccedit pupillo in noſtro caſu omnia bona retinebit, & ſic capiet proprietatem eum legitima, & Trebellianica, quam deducet vti propriam de bonis pupilli, & in reciproca ſubſtitutione liberis facta hoc videmus contingere, vt vno tempore quis ſit hæres, & ſubſtitutus, & tamen detrahit, & legitimam, & Trebellianicam ex perſona grauati cui ſuccedit, & caſum huius rei ponit Suarez limitat. 1. num. 23.

Nunc ad vſumfructum deueniendo, cùm matri, & vxori reſpectiuè fuerit relictus vſuſfructus omnium bonorum, & inſtituti filij poſthumi, illud le-
20 gatum † reſoluitur in alimenta, & ſemper deducē da eſſet legitima filiorum, iuxta Bulgari conſuetudinem, quam non habere contradictorem teſtatur multos more ſuo allegando Borgni. de vſufr. num.
21 17. verſic. & in iſto legato. ſed quia mortuus † eſt filius ſumus extra hanc conſuetudinem, & debetur vſuſfructus integraliter matri, quia ceſſat Bulgari conſuetudo Borgnin. ibidem. num. 41. data pupillari ſubſtitutione, quia pater grauando, & teſtando pro pupillo vult etiā grauare pupillum in illo vſufructu, vt poſt multos doctè oſtendit Borgnin. ibidem. num. 43. & 44. & clarius Peregrin. de fideicōmiſ. artic 34. & plenè Zanch in l. hæredes mei § cū ita 6. par. num. 17 vbi allegat rationes, & reſpondet contrarijs, & præſertim quando legatum eſt annuum, dum caſtè vixerit, & vidua remanſerit, & communem dicit. num. 19. & in codicillis Bald. in dict. leg. ſi fundum per fideicommiſſum, §. ſicuti. de lega. 1.

Sed hoc non habebit locum in fideicommiſſa-
22 ria, † in qua non grauatur pupillus de ſua portione, ſed detrahendo ex perſona propria legitimam, & à fideicommiſſo Trebellianicam vti grauatus, conſequitur hæres illius dimidiam hæreditatis, & mulier amittit dimidiam vſuſfructus, in qua non potuit grauari; & quamuis perſona matris ſit omni fauore digna, non eſt tamen cum hærede pupilli ita ſeuerè agendum, vt priuetur vſufructu illarū portionum quas præcipuas detrahit, vel ex ſua, vel ex pupilli perſona; & hæc procedunt meo iudicio fortiùs, quando mater excluditur per ſtatutum etiam à legitima, nam teſtator veriſimiliter relinquendo viumfructum voluit ſe conformare cum diſpoſitione ſtatuti, & excludere vxorem à legitima, etiam mortuo filio, quia cum filius ſemel habuerit facultatem detrahendi, hanc facultatē trāſmittit ad hæredem ſuum, & cùm viuente filio teſtatus fuerit vſuſfructus pro legitima, ampliùs reinte grari nō debet, vt in propoſito tradit Soc. iun. conſil. 109. lib. 1 & conſil. 81. colum. 2. lib. 3. Ruyn. conſil. 52 num. 8 lib. 2. Parif. conſil. 96. ad fin. lib. 2. Quinimò expreſſè voluerunt multi etiam mortuo filio ſubſtitutum pupillarem detrahere de legato vſuſfructus legitimam, vt Barrol. conſil. 56. colu. 2. quem

quem sequitur Alex. consil. 40. colum. 2. Curt. sen. consil. 15. propè fi. Pic. in repet. §. Titia, colum. 24. & 27 Paris. consil. 21. num. 8. volum. 2. Dec. consil. 454. num. 1. & 455. num. 14 Socyn. sen. consil. 68 colum. fin. lib. 1. Socyn. iun. d. consil. 109. colum. 2. Quibus licèt respondere conetur Zanch in dict. §. cum ira. num. 21. versic. sed ad hoc. tamen nihil allegat, & irresolutam quæstionem relinquit, & firmat Peregri d. artic. 12. nu. 48. vbi voluit expressè, quòd quando legitima semel est separata tunc trāsit ad pupilli hæredes: quando verò testator vsufructum vxori reliquit & omnibus morientibus liberis fratrem suum substituit, videtur facta substitutio pupillaris non fideicommissaria. Purpur. consil. 29. num. 2. & post eum Mantic. de coniectur. vlt. volunt. lib. 7. tit. 3. num. 18.

Et ideò in causa vertente coram Excellentissimo Senatu Montisferrati, consului ad fauorē substituti, contra mulierem vsufructuariam. 1613. 3. Aprilis.

Primogenitura super feudo erecta per acquisitionem feudi cum Principis consensu, an possit acquirens in præiudicium Primogenituræ sine Principis consensu de aliqua portione, vel aliàs de redditibus disponere, & grauare primogenitum, in primogenitura.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Pater non potest iure quæsito filijs per inuestituram præiudicare.*
2 *Onerare, qui non potest directè, neque poterit per indirectum.*
3 *Hæres hæredis non grauatur, quando non onoratur.*
4 *Alienare, qui potest, multò magis grauare.*
5 *Feudo in vim noui erecto potest pater primogenituram constituere inter vocatos, & constitutam alterare, & onus adijcere.*
6 *Grauari ille potest, qui onoratur.*
7 *Regula quem non honoro, non onero, non procedit, quando grauamen fit de bonis testatoris.*
8 *Item non procedit, quando hæres hæredis est etiam hæres primi.*
9 *Consensus Principis non est necessarius, vbi concessa est in ipsa inuestitura licentia disponendi inter aliquas personas.*

Pater acquisiuit feudum media pecunia pro se, & hæredibus, & successoribus, & in eodem contractu cepit inuestituram à Principe, erigendo feudum in dignitatem Comitatus pro primogenitis masculis, indè pro fœminis, & habuit in cōtractu facultatem disponendi de feudo illis deficientibus. Indè testamentum condit, in quo disponit, quòd veniente casu, quòd filia primogenita, cui dotem reliquit, feudum obtineat, illa teneatur tradere, seu soluere sororibus aureorum duo millia, instituto hærede vniuersali filio; venit casus, quòd filia obtinuit primogenituram, sorores petunt legatum paternum, primogenita repugnat: Quæsitum fuit, quid iuris? Et pro filia primogenita adducebatur, primò, quòd, quæ directò prohibita sunt, non debent per 1 indirectum concedi: sed directò Pater † non potest iuri quæsito filiis per inuestituram præiudicare, nec disponendo, nec contrahendo, nullo præsertim interueniente Principis consensu, vt dixit D. meus supra decis. 146. vbi testamentum patris, in quo primogenituram erexit contra formam inuestituræ non valere scribitur, ergò nec potuit 2 hoc facere † per indirectum, onerando primogenitum, vel eius hæredem de summa certa soluenda, vt per Capellam Tholos. quæst. 453.

Secundò adducebatur tex. in l. sed & si fic. 6. de 3 lega. 3. vbi hæres † hæredis non soluit legatum relictum à testatore, ex quo non fuit honoratus, cum casu magis, quàm iudicio testatoris primogenituram consequatur filia primogenita, & faciunt notata in l. ab eo C. de fideicommiss.

In contrarium dicebatur, rem esse clarum isto 4 casu, quia testator, qui habebat facultatem † alienandi feudum, & qui primogenituram constituit, potuit casu adueniente, filium grauare, declarando mentem suam, vel ampliando relictum, conditionem, seu modum adijciendo. Surd. consil. 351. nu. 43. lib. 3. & quòd filia est hæres grauati, non potest impugnare factum defuncti. glo. in c. 1. §. hoc quoque. de success. feu. vbi Isern. num. 6. & 7. Bald. num. 20. Aluar. num. 1. & 15. Afflict. num. 20. Iacobin in versic. & cum pacto de non alienando. nu. 35 Hattman. Pistor. lib. 1. quæst. iur. feud. quæstio 4. num. 47. Schrader de feud. par. 8. cap. 8. num. 19. Tiraquel de retract. consangui. §. 1. glo. 9. num. 48. Rosental. cap. 9. conclus. 69.

Nec obstare contraria, quia quò ad feudum attinet, licèt ex pacto, & prouidentia maiorum dici possit, Principis auctoritate interueniēte, erectam fuisse primogenituram, & ius fuisse quæsitum primogenitis, & per consequens isti filiæ, tamen pater potuit successorem grauare, sicuti potuisset et primogenituræ formam alterare, sequentibus interuenientibus suppositis: Primò, quia eramus in feudo hæreditario, siue mixto, in quo necesse est, vel omninò secundum vnam opinionem, vel media persona vltimi defuncti, esse hæredem venientem primi acquisitoris. Secundò, quia sumus in feudo emptitio. Tertiò in feudo nouo, in quibus non attenditur regula prohibitiua alienationis, aut altetius dispositionis in præiudicium tertij. Ita in feu-5 do nouo † patrem potuisse primogenituram constituere inter vocatos, & constitutam alterare, ac etiam onus adijcere scripserunt Bald. in l. 1. in fin. C. per quas pers. nob. acquir. Curt. Iun. in tract. feud. par. 4. in vltima cau. priu reg. 1. Natt. consi. 674. nu. 14. & num. 5. Surd. consil. 305 num. 36. vbi latè Rui. consil. 42. num. 2. & 17. lib. 1. Bec. consil. 56. num. 35. & scribitur dicta decis. 246. vbi ego latè comprobaui. Schrader. plures cumulans in tract. feud. par. 8. cap. 7. num. 15. Clar. in §. feudum. quæstio. 40. in fin. Nec definit feudum esse hæreditarium ob annexam primogenituram. Clar. § feudum. quæstio. 9. versic. quandoque, & tertiò Schrader. d. tract. par. 2. cap. 3. num. 20. & 22. & in feudo hæreditario etiā mixto Rosental. de feud. cap. 7. conclusio. 7. Surd. dict. consil. 305. num. 32. Cephal. consil. 617. numer. 171. & sequentib.

Non obstat, text. in d. l. sed & si fic. quia non procedit in nostro casu, in quo filia primogenita repe ritur à patre honorata, cui contra regulas iuris feudalis, & primogeniorum bona fuerunt concessa, & ipsa post masculos ad successionē vocata, quan-6 do enim quis consequitur † aliquid ab eo, qui grauat,

uat, non procedit dicta regula, nec l. ab eo. C. de fi-
deicom. vt declaratur in l. ſi fuerit. de lega. 3. latè
Socin. iun. in l. cum filio. num. 45. & 46. de lega. 1.
Crau. ibid. num. 119. & ſeq. & filia primogenita di-
citur magis hæres primi acquiſitoris, quàm fratris,
quia primogenituram conſequitur ex prouiſione
paterna, & non habet ab hærede, ſed à fratre, ideò
non erat caſus inſtitutionis, de quo in d. l. ſed, & ſi
ſic. & magis fit vocatio hæredis ſub nomine appel
latiuo, quàm proprio, & ſumus çerti de perſona il-
lius, qui ſuccedit hęredi in primogenitura propter
qualitatem primogenij, & capit bona iudicio teſta-
toris, ideò potuit grauari. Sfort. Odd. conf. 63. num.
13. qui adfert diuerſitatis rationem inter d. l. & l. ſi
Titio pecunia §. fin. in prin. & l. ſeq. D. de lega. 1.

7 Item regula, quem non honoro, † non onero,
non procedit quando grauamen fit de bonis teſta-
toris, Ruin. conſ. 111. col. 3. vol. 2. Zanch in §. cùm
ita. num. 644. Cephal conſ. 529. num. 38. Petra poſt
iſtos, de fideicom prohib. quæſt. 5. num. 80. & quan-
do teſtator poterat adimere Crau. in l. cùm filio.
num. 137. & ſeqq. in prima repetitione.

8 Item nõ procedit regula dictę legis quãdo † hę
res hæredis eſt etiam hæres primi, media perſona
hæredis, qui hæreditatem acceptauit ſine benefi-
cio legis, & inuentarij, Doctores in c. 1. an agn. vel
fil. Bar. & Iaſ. in l. fin. § in computatione. C. de iure
delib. & declarat Bal. & alij in d. l. ab eo. num. 5. C. de
fideicom. nam regula l. cùm à matre procedit etiã
in hærede hæredis Pinell. in l. 1. 3. par. num. 81. am-
pliat. 4. C. de bon. mater. vbi poſt Loffred. dicit ꝓ-
cedere etiam in feudalibus.

9 Neque hic requiritur domini cõſenſus, † tum
quia non fit alteratio primogenituræ, ſed ſtatuitur
quædam æqualitas inter filias ab ipſo acquiſitore,
tùm quia res agitur inter vocatos, quo caſu nõ re-
quiritur conſenſus, tum etiam quia jam conceſſa
eſt in contractu licentia diſponendi, & alienandi,
quæ licèt ſit reſtricta ad lineam finitam, tamen o-
peratur etiam inter vocatos, & quòd non ſit con-
ſenſus neceſſarius, latè defendit Surd. dicto conſi.
305 num. 32.

☞ Senatus per duas ſententias confirmauit lau-
dum à me latum fauore paterni teſtamenti.

Conditio quando reijciatur, ita vt nihilominùs legatum debeatur.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Conditiones ex quibus cauſis reijciantur.*
2 *Differentia inter contractus, & vltimas voluntates in conditionibus reijciendis.*
3 *Conditio impeditiua nuptiarum, etiam momentanea tollitur.*
4 *Conditio de nubendo arbitratu, vel conſenſu, vel conſilio alicuius, reijcitur.*
5 *Quid in pia cauſa ſubſtituta, remiſſiuè.*
6 *Conditio reijcitur quæ eſt impeditiua libertatis habitandi, ſiue negatiuè, ſiuè poſitiuè.*

1 COnditio reijcitur, † vel quia im-
poſſibilis, l. obtinuit. 3. D. de con-
dit. & demonſt. l. impoſſibilis. 7.
D. de verb. oblig. quippe cui na-
tura impedimento eſt. §. ſi im-
poſſibilis inſt. de inutil. ſtipulat.
vel quia contra bonos mores. l.
Generaliter. 26. D. de verb. oblig. l. ſtipulatio hoc
modo concepta. 61. D. eod. vel quia non ſecundũ
bonos mores. l. Titia. 134. D. de verb. oblig. At in-
2 ter contractus † & vltimas voluntates hoc diſcri-
minis intercedit, vt in contractib. appoſita condi-
tione inciuili contractus ipſe labatur, & corruat.
d. l. ſtipulatio. 61. & l. pacta quæ contra. C. de pact.
ibi Doctores omnes; in teſtamentis verò benignio-
ri interpretatione corruit conditio l. in conditio-
nibus. D. de condit. & demonſtr. legatum verò, vel
alia quæcumque ſit diſpoſitio ſuſtinetur. l. cum ita
legatum. D. de condit. & demonſtr. l. 5. C. de inſtit.
& ſubſtit. l. vn. in fi. C. de his quæ pœnæ nom. relin-
quunt.
Multa in hanc rem afferuntur à Doctorib. exẽ-
pla, vt ex Coſta in ſuo tractatu de condit. & de-
monſt. Corduba in repet. l. ſi quis à liber. §. ſi quis
ex his. nu. 180. 182. 188. & ſeqq. D. liber. agnoſcend.
Didac. à Spina in ſpecul. teſtam Polidor. Ripa ob-
ſeru. 304 inter quæ illud eſt ſingulare, ex quo dici-
3 mus conditionem † nuptiarum impeditiuam re-
probari. l. Titia. D. de verb. obli. l. 2. C. de inutil. ſtip.
l. Titio centum §. 1. l. hoc modo. l. cum tale legatũ.
D. de condit. & demonſtr. imò, & ſi temporalem
tantùm ſuſpenſionem inducat, & momentaneam
idem eſſe dicitur. ex l. inteſtato. §. ſi quis liberã. D.
de ſuis. & legit. ex quo in facti contingentia infere-
batur, reijci conditionem ab eo legato, in quo pa-
4 ter reliquiſſet † filiæ ſuæ centum, ſi matris ſuæ ar-
bitratu nuberet. l. cum tale. § ſi arbitratu. D. de con-
dit. & demonſtr. item & ſi dixerit (cum conſenſu)
Bar. in l. 1. nu. 2. verſ. item puto. D. de his, quæ pœnæ
nom. Em. a Coſta d. §. ſi arbitratu. lim. vlt. Moror.
qui cæteros allegat. conſ 97. nu. 7. idem deniquè ſi
dixerit (cum conſilio) licèt ſatis arguta ratione
voluerit Crau. conſ. 1. tunc valere conditionem; ꝙ
ſcilicet filia, licèt teneatur requirere conſiliũ, non
ideo teneatur illud, ſequi; tamen reprobatur à
Coſta in d. § ſi arbitratu aliàs eſt §. reſcriptum. d. li-
mit. vlt. nu. 12. Moror. d. nu. 7. & vide plenè Viuium
5 deciſ 480. lib. 3. & quid ſi † pia cauſa fuerit ſubſti-
tuta, vide eundem ibid nu. 10.
Aliud exemplum traditur à Doctoribus, in his
6 conditionibus, quibus libertas minuitur † habita-
tionis; vel poſitiuè, vel negatiuè; negatiuè, vt ſi lè-
gem Titio domum, vel eius vſumfructũ, ita tamen
vt ipſe in ea cum liberis non moretur l. non ſolùm.
iuncta l. ſed neque. D. de vſu & habit. ex quibus ita
fuit deciſum in legato vſusfructus cuiuſdam do-
mus mulieri relicto, ita tamen, quòd cùm liberis
in illa domo non moretur. Referente D. Senatore
Guerillo. 1597. menſe Ianuarij; poſitiuè, vt ſi le-
gatum fiat vxori, vel alteri, ita vt morentur in ali-
qua domo, vel vrbe ex l. Titio centum. 71. §. Titio
2. D. de cõdit. & demonſtr. de quo tamen quid ſen-
tiam, & quomodo hoc intelligendum ſit dicam
Deodante in lib. 4. inter quæſtiones Nicenas, quæ-
ſtione 76.

Rogatus reſtituere quicquid de hæreditate ſupererit, quid tenetur relinquere, & quando poſſit alienare.

QVÆSTIO XXV.

1 *Rogatus reſtituere quicquid ſupererit, tenetur quartam partem relinquere intactam iure fideicommiſſi.*
2 *Rogatus de reliquo reſtituendo non tenetur quartam partem relinquere, ſi ipſi expreſſa facultas alienandi ſit data.*

3 Ro-

3 *Rogatus de reliquo restituendo cum expressa facultate alienandi, non tenetur relinquere quartam, etiamsi dolo egerit, cuncta in fraudem vocatorum alienando.*

1 ROgatus † restituere quicquid superfuerit de hæreditate, tenetur quartam patienti relinquere intactam iure fideicommissi, ex l. Titius. ad Treb. Auth. contra cum rogatus. C. eod.

Fallit ista conclusio si testator
2 † donet in testamento expressè facultatem alienandi, quia tunc totum poterit alienare, & subsistet alienatio. Soc. sen. cons. 123. lib. 3. Ruin. 76. num. 13. 109 num. 51. 112. nu. 10. lib. 2. Petrus Ancnar. q. 12. num. 5. lib. 1 Hieron. Gabriell. cons. 99. nu. 25. lib. 2. Decian. cons. 78. nu. 50. lib. 3. Menoch. de præsump. lib. 4. præsumpt. 188. num. 5. & seq. Ias. cons. 232. in vltimo dub lib. 2 Zanc. in l. hæredes mei. §. cũ ita. 7. par. num. 9. ad Trebell. Surd. cons. 10. nu. 30. & cum hac opinione vti veriori, & communiori trãsibat Senatus, quicquid scripserint Corn. cons. 140. num 8. lib. 2. Socin. sen. 31. lib. 4. Bero. 86. num. 26. & 95. 101. lib. 2. Paris. 25. lib. 2. Soc. iun. 130. lib. 1.

Limitatur ista fallentia si de dolo appareret, & fraude, nempe quòd omnia alienarentur ne quid superesset, vt per Natt. cons. 115. num. 8. qui loquitur etiam quòd esset data amplissima facultas, & post eum Cravet. cons. 1000. seu pro gen in condimen. num. 53. Ruin cons. 153. in fi lib. 2. & 121. num. 11. lib. 3. Peregrin. de fideicommiss. & tenent Castr. & Alex. in dict. l. Titius. ad Trebell.

3 Verùm ista fallentia † mihi non probatur, quãdo testator clarè, & apertis verbis dat licentiam disponendi, quia tunc non est habenda ratio doli, & fraudis, prout optimè considerat Decian. d. cons. 78. num. 8. lib. 3. & cons. 27. num 43. eo lib. Menoch. dicta præsumpt. 188. num. 6. Socin. consil. 31. in fi. Surd. d. cons. 10. num. 44. & seqq. & propterea in facti contingentia, cùm testator licentiam, & facultatem hæredi permisisset alienandi sub illis verbis, *Perche vole che ogn' vno d'essi suoi figliuoli, & heredi non ostante la presente substitutione possano stando in questo mondo alienar, e contraher delli loro beni à suo piacere.* Senatus censuit alienata à prodigo etiam dolosè, & in fraudem non posse vindicari, quia emptor erat secutus fidem testatoris 1597. 5. Iulij, in causa Maglioni, & Topatij Vercellensis, annullata per viam restitutionis sententia quæ trãsierat in iudicatum iux. l. fi. de confessis. toto sedente Senatu.

Pupillus apud quem educari debeat mortuo patre.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Pupillus vbi educari debeat, est iudicis arbitrio à lege relictum.*
2 *In dubio verò, pro matre petente est pronunciandum.*
3 *Pluribus de educatione contendentibus quid iudici agendum sit, & qualiter succurrendum pupillo.*

1 LEg. prima. C. vbi pupilli educari deb. relinqtur arbitrio iudicis resoluẽdũ, penes quem mortuo patre pupilli morari, & educari debeant; quam in rem, multam diligentiam adhibere iudex debet, & seuerum se præbere, & non misereri matri petenti, vel alijs affinibus, sed debet solùm attendere id quòd vtilius erit pupillo. prout optimè monet Bal. in cons. 487. lib. 5. Borgnin. in tract. de furor. & cur. num. 300. & seqq.
2 in dubio † etiam pro matre semper erit iudicandum, quando non transiuit ad secunda vota; sed quando in matrem cadit suspicio, & iudex videt
3 propinquos contendere super † educatione pupilli, benè faciet, si penes optimũ præceptorem educari mandabit: & si filia sit curabit, vt in monasterio educetur, quia, vt dicit Borgnin. num. 305. in casu altercationis potest iudex penes aliquem recommendare pupillum, & ita factum fuit per Senatum in causa filiæ Domini Galeatij de Cæua, dum mater, & Auia paterna, & patruus filiæ, de illius filiæ educatione contenderent, mandauit enim reponi in monasterio 1598. 19. Ianuarij, referente D. Guerillio.

Administrator Reipub. mutuò accipiens pecuniam pro Communitate, an, & quando teneatur, & obligetur nomine proprio.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Administrator Reipublicæ, an mutuam pecuniam nomine Reipublicæ accipiendo, obligetur nomine proprio quæstio perplexa, & inuoluta.*
2 *Administrator Reip. qui pecuniam accipit mutuo, nulla facta officij, vel Republicæ suæ mentione, obligatur solus, & nomine proprio.*
3 *Limita, si pecunia sit versa in vtilitatem Reip. ob actionem negotiorum gestorum.*
4 *Item limita, si ciuitas, vel Resp. ratum habeat.*
5 *Administrator Reip. sine speciali mandato accipiens pecuniam mutuam tunc obligat Reipublicam, cùm in eius vtilitatem verterit.*
6 *Secus ipse solus tenetur.*
7 *Etiamsi protestatus sit, nolle nomine proprio obligari.*
8 *Administrator Reip qui mutuum accipiens promisit ipse restituere, tenetur nomine proprio.*
9 *Multò magis si pro se, & hæredibus promiserit.*
10 *Multò etiam magis si propriorum bonorum specialem, vel generalem obligationem addat.*
11 *Administrator suo, & procuratorio nomine pecuniam accipiens, facit duos reos debendi.*

1 ADministrator † Reipub. mutuò accipiens pecuniam, an obligetur nomine proprio, dubitatum fuit: hæc est materia perplexa, vt ait Bar. ad l. ciuitas. 27. D. si cer. pet. quam post Seniores repetit fœliciter Donell. ad dictam l. ciuitas. ego verò pro maiori intelligentia, cùm sit materia frequens, quam Sindici communitatum, & ipsarũ administratores sæpiùs in praxim deducũt, faciam sequentes casus.

Primus casus est, quem ad partem disputat Bart. in suis quæstionib. quæst. 5. incip. Adunantia generalis. quando Sindicus, vel administrator, accipit pecuniam nulla facta mentione officij, nec habita inter contrahentes illius officij consideratione, &
2 tunc † ipse solus tenetur, etiam finito officio; quia persona in stipulationibus non subintelligitur l. si ita stipulatus. §. Chrisogonus. in fi. de verb. oblig. Paul. Castr. in l. procurator. num. 3. de euict. per tex. in l. cùm post mortem. §. 1. vers. Respondi. de adminis. tut. Alber. in l. 4. §. in eum. D. de admin. rerum

ad ciu.pertinent. Salic.in l.ei qui, num. 8. C. quod cùm
eo. Ang.in repetit.l.Ciuitas.num.36.& 38. D.ſi cer.
pet.& in l procurator.cir.fi. licèt contrarium ſen-
tiat Bar.in l.1.§.ſi plures.in prima oppoſit.de exer-
citor.act. Ruin.in l.1.§.nunciatio. D. de oper. nou.
nunciat.

3 Limita primò, niſi † pecunia vtiliter verſa eſſet;
tunc enim teneretur ciuitas actione negociorum
geſtorum.d.l.ei qui.ibi Salic.nú.5. & 8. adminiſtra-
tore ſemper in obligatione manente. Angel. in re-
pet.d.l.ciuitas.num. 38.

4 Limita ſecundo, niſi ciuitas † ratum habeat, ex
doctrina Caſtrenſ.in d.l.ei qui.

Secundus caſus quando adminiſtrator Reip.non
habens ſpeciale mandatum, accipit mutuam pe-
cuniam, & concipit verba contractus in hunc mo-
dum, dixit [ego Petrus adminiſtratorio nomine
ciuitatis, accepi mutuò centum à Sempronio] nec
5 interuenit alia promiſſio;& tunc aut pecunia † eſt
verſa in publicam vtilitatem, & tenetur ciuitas, &
adminiſtrator, quia cenſetur creditor mutuaſſe
contemplatione vtriuſque, iſtam opinionem te-
net Bar.in d. l. ciuitas.num. 9. ſed finito officio re-
manet adminiſtrator liberatus, ſiue ſit volútarius,
ſiue neceſſarius gloſ.in l.4.§. in eum.de admin. rer.
ad ciu. pertinent. & hoc quia finito officio finita
eſt obligatio, quo ad eum, cum ſe nomine alterius
obligauerit, qui enim alieno nomine promittit,
vel ſubſcribit, proprio nomine non tenetur, l. ſi
non is.C.de admin.& per.tut.& ſuo nomine con-
ueniri non. poteſt. l. fi. D. de inſtitor. act. l.mutuę.
C.ſi cert. pet.Maſer.pract.obſer.lib. 1. tit. 38. c.10.
& quamuis durante officio, tanquam contrahens
teneatur ſaltem vti fideiuſſor, & vti vnus de po-
pulo, tamen finito officio non conuenietur l. 3. C.
quan. ex fac. tut. l. poſt mortem. in prin. D. eo. tit.
6 aut pecunia † nó eſt verſa in publicam vtilitatem,
& tunc ſolus adminiſtrator tenetur, l. ciuitas. vbi
eſt caſus, quem ita intelligit ibi Bar. num. 8. ſi cert.
pet. l. 2. §. ad ſ.umenti. D. de adminiſtr. rer. ad ciu.
pertinen. ad hoc enim vt ciuitas teneatur neceſſe
eſt probare pecuniã eſſe verſam in vtilitatem pu-
blicam. Nouell.120.c.6.§.2.& c.11. Auth. hoc ius
porrectum. C.de ſacroſ. Eccleſ. vide Zaſ. in d. l.
ciuitas. & alios.glo.in l ſi pupilli §.1.in verſi. quia ex
abundanti.in fi. D de negocijs geſtis.

7 Fallit ſi in inſtrumento proteſtatus † ſit ſe acci-
pere pecuniam nomine communitatis, & ſe nolle
teneri aliquo modo, quo caſu ſi pecunia verſa eſt
in vtilitatem publicam, tenetur ſolùm communi-
tas Bar.d.l. ciuitas num.9 ſed ſi non ſit verſa in pu-
blicam vtilitatem tenebitur, quia conuenietur ipſe
adminiſtrator non obſtante proteſtatione condi-
ctione ob cauſam. Bar.in d. l. ciuitas num. 9. Alex.
num.10. qui dicit ita teneri per alios, & ità eſſe te-
nendum menti: ſequitur Socin. num. 4. poſt Bald.
Caſtr. & alios, niſi habuiſſet mandatum ſpeciale à
communitate, quia tunc communitas eſt obligata,
& poteſt conueniri, Alex. & Socin.in d.l. ciuitas. &
ibi Socin. refert duas limitationes.

8 Tertius caſus eſt quando dixit † præmiſſa in ſecun-
do caſu, ſed addidit, (quæ centum promitto tibi
Sempronio reſtituere,) quo caſu ex eo, quod tran-
ſiuit ad promiſſionem, & ſtipulationẽ, videtur ex-
ceſſiſſe terminos officij, & conſequenter eum pro-
prio nomine obligari d. l. cùm poſt §. 1. de admin.
tut. Socin. d. conſ. 154. col. 3. verſ. 10. caſus. vbi am-
pliat etiamſi promiſiſſet procuratorio nomine, &
videtur tex. in l. fi. D. de inſt. act. ſecundum intelle-
ctum quem ibi refert Alex. nam ſpondens ſuo non
mandantis nomine, ſe, non mandantem, obligat. l.
ſi creditor. C. ſi tut. vel cura. interuen. videtur enim
creditor tunc ſecutus fidem contrahentis, & pro-
mittentis, non illius cuius nomine contrahitur, &
per conſequens nulla contra mandantem compe-
tet actio Boer. deciſ. 173. vbi ſequitur Socinũ al-
legans eum conſil. 2. lib. 1. in antiqua impreſſio-
ne.

Sed contrarium, quod imò hoc caſu ipſe nõ ob-
ligetur, etiamſi ſimpliciter dicat, [quæ cẽtum pro-
mitto reſtituere] & non adiecta mentione officii,
tenet Salic. d. l. ei qui.num. 9. quia intelligitur pro-
mittere procuratorio nomine, pro vt recepit, facit
regula l. Titia. §. idem reſpondi. de verb. obligat. &
pro hac opinione videtur in terminis conſ. Bar. 94.
viſo puncto. niſi reſpondeamus, eſſe differentiam
inter adminiſtratorem voluntarium, & neceſſa-
rium, vt dixi ad Bar. in l. poſt mortem. quan. ex fac.
tutor.

Et tenendo hanc partem non ob tex. in l. ſi cre-
ditor, quia ibi curator non nomine pupilli contra-
xit, ſed proprio, & illius fidem non pupilli creditor
eſt ſecutus, & dicit expreſsè textus.

Non ob textus in d. l. cùm poſt. §. 1. quia ibi tex.
proponit caſum in eo, quia ſe obligauit vti patruus,
& curator, & dicit I. C. quod ſi egreſſus officium
ſuum ſe obligauit, tenetur de proprio, ſecùs ſi ſe
obligauit curatorio nomine, quia tunc non tene-
tur, & ſic tex. loquitur quando curator ſimpliciter,
& nomine proprio ſe obligat, ſecus ſi vti curator.

9 Quartus caſus eſt quãdo dixit (quæ centũ † pro-
mitto pro me, & hæredibus reſtituere) & tunc di-
citur ſe proprio nomine obligare, eo quod exce-
dat terminos officij Bal. in d. l. ei, quia col. 2. verſi.
quæro quid ſi procurator, & Salic. ibi num. 9. poſt
Iacob de Arena. Bar. in dicta l. poſt mortem. §. 1.
num. 2.

10 Quintus eſt caſus quando additur (quæ † cen-
tum promitto reſtituere ſub obligatione bono-
rum meorum, vel talis prædij,) & hoc caſu videtur
dicendum exceſſiſſe magis terminos officij, quàm
ſuprà in tertio caſu, ideò clariùs eſt eum obligari,
ita videtur tenere Soc. dicto conſ. 154. col. 2. verſ.
45. caſus.

In contrarium facit, quia obligatio hypotheca-
ria eſt acceſſoria, vndè ſicut principalis obligatio
fuit procuratorio nomine, ita eſt cenſenda hypo-
thecaria, durabit tamen durante officio, ſicut
durat obligatio principalis.

11 Sextus caſus quando adminiſtrator † ſuo, &
adminiſtratorio nomine contrahit, pro vt com-
muniter præſumitur, vt dicitur ad Bar. in dicta l.
ciuitas. & hoc caſu efficiuntur tanquam duo rei de-
bendi Ang. in dicta l. procurator. col. 2. verſ. ſe-
quitur. dicens poſt Gul. ſtultum eſſe eum qui con-
trahit cum adminiſtratore, niſi duplici nomine
contrahat.

Imò adminiſtrator vniuerſalis ſemper videtur
contrahere prætextu officij, licèt non exprimat;
Bart. in l. 1. §. ſi plures de exercitor. quem ſequi-
tur Ruin. in l. 1. §. nunciatio de op. no. nunc. col.
14. quamuis contrarium ſentiat Soc. d. conſi. 154.
col. 2. verſ. 8. caſus vbi vult quod ſaltem teneatur
ſi quid ad eum peruenit. Alia ad materiam pete ex
Bar. & Doctoribus ad l. ciuitas. 27. D. ſi cert. petat.

Socius an poßit inuito socio de sua parte societatis contrahere?

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Socius non potest inuitis socijs renunciare societati, vel alterum substituere in societate.*
2 *Cessio semper videtur iure promissa, cum expressim prohibita non reperitur.*
3 *Societas soluitur voluntate per renunciationem, vel per stipulationem contrahendo cum altero.*
4 *Socius remanet in totum liberatus, alijs socijs consentientibus.*
5 *Subrogatio in societate non est prohibita, modò subrogans maneat obligatus.*
6 *Hæres socij tenetur actionib. societatis.*
7 *Societas vectigalium non finitur morte.*
8 *Socius socio non dat socium si ille refutauerit.*
9 *Regula: Socius socij mei socius meus non est, qualiter intelligenda.*
10 *Socij negociantes cum subrogato, aut cessionario alterius socij, videntur renunciaße societati quo ad cedentem.*
11 *Sociorum consensus inducitur ex scientia, & patientia modò illa sit certa, & non præsumpta.*

SOcius an possit inuito socio de
sua parte societatis contrahere
cum extraneo, & remittere par-
tem suam? dubia est quæstio; nã
1 regula est, quòd socius † non po-
test renunciare societati inuitis
socijs, quia qui societatem con-
trahit certam sibi eligit personam. §. soluitur. insti-
tu. de societa. Ozas. decis. 76. num. 8. nequè potest
adsciscere socium alteri inuito, quia vt dicit Vl-
pianus, cùm societas consensu contrahatur, non
potest mihi esse socius ille, quem ego socium esse
nolui l. qui admittitur. 19. D. pro soc. glo. in §. fi. in-
stit. de locat. & conduct. quam glo. singularem di-
cit in materia societatis. Bal. singul. 136. ne qs pos-
sit socio inuito iura sua alteri cedere lul. Ferret. de
re nauali. num. 79. Caroc. de loca. tit. de sublocat.
quæst. 6. Petr. de Vbal. de duob. fratrib. par. 10 num.
3. Felic. de societa. c. 15. num. 62. & cap. 28. per to-
tum. Sicuti omnium consensus requiritur in dis-
soluenda societate. l. actione. §. diximus. D. eod.
Bal. consi. 452. & 478. lib. 3. Natt. cons. 100. num. 5.
lib. 1. & non valeret renunciatio socio ignorante
facta. d. l. actione. §. renunciare. l. si socius. D. si cert.
petat.
2 In contrarium facit, quia nullo iure † prohibe-
tur quis cedere iura, & actiones suas, quas habet, l.
si nomen. D. de hæred. vel act. vend. & in re sua qui
libet est moderator, & arbiter, & quod nulla lege
prohibetur, id concessum censetur. l. nulla lege. C.
de iure dot. ita in cessione scribit Iacob. de Are. de
cessionib. nu. 23. & nisi appareat de prohibitione,
semper valet cessio. l. per diuersas. C. manda. & ibi
3 Bar. num. 18. in fi. quinimò voluntate † dissoluitur
societas per renũciationem, vel per stipulationem
contrahendo cum altero de re societatis. l. verum.
63. in fi. & l. actione. 65. D. pro soc. Potest enim quis
se à societate liberare etiam inuitis socijs, licèt se
ipsum pro pertinentibus ad societatem non libe-
ret d. l. actione. §. diximus. & §. item qui societatem,
vbi etiam antè tempus potest quis societati renun-
ciare, & illa iura intelligenda sunt de renunciatio-
4 ne facta inuito socio, quia si socij † consentiant, re-
manet in totũ liberatus socius, & societas tota re-
manet penes consentientes, quod & voluit Petr. de
Vbal. in tract. de duob. fratrib. 10. par. prin. per to-
5 tam, vbi admittit † subrogationem, modò subro-
gans remaneat socijs obligatus, & partem suam so-
cius alienare non prohibetur. l. nemo ex socijs eod.
& ius societatis transit in singularem successorem.
l. in hoc iudicium. §. fin. D. commu. diuid. Roman.
consi. 308. num. 1. vndè licet societas morte finia-
tur. l. cùm duobus. 52. §. idem respondit. D. pro soc.
transit tamen in hæredem socij ius societatis, &
illud ius per hæredem potest explicari, & exerceri
nomine defuncti l. hæres 40. D. pro soc. & quod
6 commoda, † & incõmoda societatis transeant in
hæredes actiuè, & passiuè, & transmittatur actio,
& obligatio Surd. cons. 20. num. 16. & lucra post
mortem socij veniunt communicanda Signorol.
consi. 121. num. 4. Corn. cons. 122. lib. 1. quod præ-
7 sertim procedit † in societate vectigalium, quæ
non finitur morte. l. adeò. D. eod. Ozas. d. decis. 76.
in fi post Paris. Corn. & alios. Ruin cons. 41. num. 7.
lib. 2. qui voluit in societate vectigalium admitti
hæredem, licèt secus in alijs; sequitur Surd. consi.
520. num. 5. licèt enim in societate non admitta-
tur hæres, tamen omne emolumentum societatis
ad eum pro sua portione pertinet l. verum. 63. § in
hæredem. D. eodem, & censuit Senatus apud D.
meum decis. 242. & communem hanc sententiam
dicit Surd. d. cons. 20. num. 16. & quòd transmissibi-
le est, erit etiam cessibile Bar. in l. si mulier. §. ex as-
se. D. de iure dot. Purpur. cons. 372. num. 10. & dixi
q. m. 34. lib. 1. quæst. Foren.
Non obstat regula, de qua suprà, quia est verum,
8 quòd socius † non potest suo socio dare socium,
si ille refutauerit, sed quin ego mihi in parte nego-
ciationis meæ possim capere socium, non negant
iuris authores, imò idem Vlp. in d. l. qui admittitur.
9 voluit socij mei † socium, meum socium non esse,
sed tamen socium posse esse illius, qui eum admisit,
& in ius illius pro emolumentis potest succedere,
& cedentis personam repræsentare, vt in hærede
diximus suprà, qui nomine socij defuncti hæredi-
tariam non voluntariam societatem habet, vt di-
cit Cuiac. lib. 20. obseruat. c. 25. qui societatis vecti-
galium communionem cum hærede necessariam
esse scribit; & quando scientibus, & patientibus so-
cijs facta est negociatio per cessionarium, censetur
tacitè admissa renunciatio, & dissolutio societatis
10 † quò ad cedentem ex traditis per Bar. in l. Titium,
aut Mæuium. §. altero. D. de administratione tuto.
Bal. in leg. cùm oportet. col. 2. C. de bon. quæ liber.
Roma. cons. 410. in fi. Petr. de Vbal. de duob. fratr.
par. 11. num. 9 & alios adductos per Menoch. lib. 3.
præsumpt. 61. num. 10. imo, & substitutus admitti-
tur si socius nolit in societate perseuerare l. idem-
que 16. D. pro soc. Port. in d. §. fin. instit. de locat.
Caroc. de loca. tit. de sublocat. quæst 6. num. 5. item
cessio fieri potest inter ipsos socios Bar. in l. per di-
11 uersas. num. 18. & 20. C. manda. & consensus † so-
ciorum inducitur ex scientia, & patientia, modò
illa sit certa, & non præsumpta, vt latè declarat
Rota Genuen decis. 14. num. 74. & seqq. item si cer-
ta inter socios sit distributa portio, ita vt vnusquis-
que habeat suam certam partem in societate, velu-
ti vnusquisque participet pro quarta, vel quinta
tunc faciliùs admittenda est cessio illius portionis,
cùm sit iam diuisa:

Confessio facta à patre in testamento de dote constituta filiæ maritatæ, an præiudicet Nurui, qui dotem constituerat filio post filiam maritatam?

QVÆSTIO XXIX.

1 *Dotis constitutio probatur verbis enunciatiuis positis in testamento, etiam inter tertios.*

2 *Sed hæc verba tacitam, & præsumptam tantùm hypothecam inducunt, quæ non præiudicat expressæ.*

QVæsitum fuit, an confessio, seu assertio facta à patre in testamento, quòd filiæ maritatæ dotem constituit scut. 100. quæ mandat solui per hæredem super suis bonis, induceret hypothecā in præiudicium nurus, quæ dotem cōstituerat filio, post filias maritatas, cùm de dote illa prima nullum constaret factum instrumentum? & omnium uni voto resolutum fuit referente Dom. ☞ Calnsio, nullam esse inductā hypothecam, nisi tacitam à die testamenti, non autem à die constitu-
1 tionis dotis. Nam licèt verba † enunciatiua probent dotis constitutionem fauore dotis, etiam inter tertios. Bart. consil. 123 num. 2. Roman. singula.
2 534 Gozad. consil. 42. tamen illa inducunt † hypothecam tacitam, & præsumptam, quæ non potest præiudicare expressæ, & reali factæ in instrumento, vt per text. iuncta glo in l. assiduis C. qui potior. in pign. vel hypot. & hab. & secunda hypotheca, non incipit nisi a die testamenti facti Morot. consil 60. num. 6. & 12. Surd. decis. 260. & non habet locum illa tacita hypotheca nisi à die mortis testatoris. Doctor. in l. 1. C. commu. de lega. Neguz de pign. 1. memb. 5. par. num 19. Crauet. consil. 912. nu. 24. & tunc non actio competit, vt bona remittantur iure pignoris, sed vt satisfiat pro solutione, & iusta quantitate relicti. Surd. consil. 191. num 7. Bart. in l. si constante, num. 94. solut. matrimon. & ita fuit resolutum, reuocatis duabus sententijs priorum iudicum, qui fauore dotis verbaliter constitutæ iudicauerant 1611. 2. Maij.

Princeps, an possit decimam, vel quid aliud concedere de bonis defunctorum ex causa, & quid stante testamento iam condito, & an talis concessio causa pestis facta præiudicet absentantibus, & in illorum odium, & an procedat in bonis extra ciuitatem positis, cuius contemplatione facta fuit talis concessio.

QVÆSTIO XXX.

1 *Priuilegium à Serenissimo Duce Carlo Emanuele Sabaudiæ Duce concessum Augustæ Taurinorum, tempore contagij seuientis.*

2 *Princeps potest ex causa dominium rei suæ; alteri auferre, & alteri dare maximè, si in modico præiudicet, idque potestate ordinaria.*

3 *Lex 12. tab. solos agnatos vocabat. & cur.*

4 *Quarta hæreditatum ex Theodosio debebatur curialibus in bonis curialis defuncti.*

5 *Princeps potest simpliciter præiudicare iuri quærendo.*

6 *Statutum potest disponere de modo succedendi; multò magis Princeps.*

7 *Plinij locus in Panegyrico ad Traianum dicto.*

8 *Distinctio ad materiam inter hæreditates delatas legitimis hæredibus, & delatas extraneis.*

9 *Trebellianica, & falcidia contra mentem detrahuntur.*

10 *Fideicommisso, ad familiæ mansuram dignitatem instituto, non est facilè præiudicandum.*

11 *Leges non sunt trahendæ ad præterita; maximè si odiosæ.*

12 *Patriam deserentibus olim pœna data: & quæ*

13 *Pestiferatum ad locum domus deberi cogi vt reuertatur.*

14 *Ciuitatis extra territorium ius nullum competit.*

1 ANno 1599. mense Iulij, cum † maxima pestis grassaretur in ciuitate Taurini totius Pedemontanæ regionis metropoli, volens Serenissimus Dux noster Carolus Emanuel aliquo modo superias ferre grauissimis expensis, quæ occasione talis morbi in dicta ciuitate factæ fuerāt, tam in anno præcedenti. 1598. quàm subsequenti, & quæ continuò à dicta ciuitate fiebant, concessit priuilegium amplissimum dictæ ciuitati habito voto procerum sui consilij, & Generalis Magistratus Sanitatis, vt ciuitas prædicta caperet decimam in bonis illorū, qui moriebātur, & quocunque titulo lucratiuo, siue ex testamento, siue ab intestato, seu per donationem ad hæredes illorum peruenissent hoc, tamen ordine, quòd in bonis ascendentiū, & descendentium nihil caperet in bonis fratrum capere vicesimam, in bonis aliorum remotiorum decimam, in bonis vero extraneorum quintam, & in casum, quòd aliquis in ciuitate habitans aufugisset, & recessisset ille teneretur ad duplum, idque haberet locum non solùm, quo ad bona sita in ciuitate, & territorio, sed vbique locorum existentia, & cum istud priuilegium fuisset præsentatum coram Senatu, tunc residente in opido Sauiliani pro interesse, vt moris est, ac multi qui interesse prætendebant in successionibus se opponerent, fuit dubitatum de pluribus.

Primò, an Princeps generaliter possit in præiudicium venientium ad successionem hoc priuilegium concedere, & præsertim contra propinquos, & agnatos.

Secundò dato, quòd possit aliquibus casibus, an procedat, quo ad successiones iam delatas, & super bonis de quibus capta fuerat possessio ante edictum, seu priuilegium.

Tertiò, an obtineat contra testatorum voluntatem, & expressam dispositionem in vltima voluntate, vel contractu declaratam.

Quartò, an valeat contra fideicommissarias dispositiones, præsertim facta prohibitione alienādi.

Quinto, quid in particulari fideicommisso.

Sextò, an haberet locum priuilegium, contra donationes, & testamēta, quæ fuerant facta ante casum pestis, & quò ad eos, qui mortui sunt tempore peste liberationis, & sine hoc morbo.

Septimò, quid de bonis relictis per fideicommissum antiquum de domo, an super legitima, & Trebellianica grauatorum esset dicta decima, seu vicesima deducenda.

Octauò, quid quò ad fratres, & nepotes, qui erāt in communione, & simul in eadem domo morabantur.

Nonò, an subsistere posset, quò ad pœnam du-
plim-

pli impoſitam, contra abſentantes.

Decimò, an procederet etiam quò ad bona po-
ſita, & ſita extra territorium ciuitatis.

Circa primum articulum, dicebatur poſſe Prin-
cipem tale priuilegium concedere, ſicut poteſt ci-
uitas ipſa ſtatutum facere ſuper hoc; vt in termi-
nis tener Rip. de peſte. tit. de remed. ad curan. peſt.
cap. 6. num. 24. & ſequentib. ſicut iure veteri vice-
ſima hæreditatum fiſco ſpectabat. l. fin. in princ. C.
de edict. diui Adr. tollen. quicquid enim dicant
Doctores de illa ſatis vexata controuerſia, an poſ-
ſit Princeps vni rem auferre, & alteri dare, de qua
in l. item ſi verberatum. D. de rei vendicat. in l. re-
ſcripta C. de precibus imp. offer. canon. in c. quæ
in eccleſiarum. de conſtitut. Fulgoſ. in l. fin. C. ſi
2 contr. ius, vel vtil. publ. res caret difficultate, † quo-
ties ſubeſt iuſta cauſa, publica nempè vtilitas, ma-
ximè ſi ſubditis in modico præiudicet, vt dicit Ga-
briell. poſt multos. lib. 2. concluſ. tit. de iur. quæſi.
non toll. concluſ. 1. nume. 24. poſt Doctores in l. fi.
C. ſi contra ius, vel vtil. publ. multòque magis in
iure deferendarum hæreditatum; cuius rei ratio
eſt, quia ius deferendarum hæreditatum ſemper
3 apud legiſlatores fuit; Addo quòd ſi lex 12 † tabu-
larum poſt ſuos agnatis ſolis ſucceſſionem defere-
bat, vt amplitudini, & maieſtati vrbis proſpiceret,
quam ex familiarum opibus, & ſplendore etiam,
pendere exiſtimabat, excluſis matre, emancipatis,
& cognatis quātumuis proximis defuncto, quæ per-
ſonæ non niſi poſteriori iure ſunt admiſſę, id verū
videbitur, quòd benigniter ſtatutum eſt ex Prin-
cipis prouidentia, ad opem ferendam huic vrbi
clariſſimæ, & cæterarum capiti, iam fere labenti,
tum ex vi morbi, tum ex ære alieno contracto, ad
auertēdam, & curandam peſtem, & alendos ciues,
& incolas egentes tempore ſæuientis huius con-
tagij? Maior quippè ratio eſt reparationis, & ne-
ceſſitatis, quàm vtilitatis, & voluntatis. l. vtilium.
D. de impenſ. in reb. dotal. fact. & l. interdum cum
ſequentib. D. qui potior. in pignor. hab. idque tan-
quā legitima portio pię matri debita, videtur opti-
ma ratione adiudicanda ciuitati, quæ ſuis ſumpti-
bus ciues, & incolas pro maiori parte alimentauit,
4 & curauit. Qua ratione ab Imperatore † Theodo-
ſio iure optimo, quartam in hęreditate curialis cu-
riæ adiudicatam reperimus. in l. 1. & toto. tit. Cod.
quand. & quibus, quarta pars debeſ. ex bon. de cur.
lib. 10. vbi etiam contra propinquos, & agnatos ſo-
lis filijs excluſis illa quarta dabatur; et quando ius
nondum eſt quæſitum teſtamento, vel ex alia vlti-
ma voluntate id videtur ſine difficultate tranſire,
ex notat. per Gabr. in dicto tit. de iur. quæſit. non to-
len. concluſ. 1. num. 12. volens id habere locum hoc
caſu, etiam nulla ſubſiſtente cauſa. Et ideò in hoc
primo puncto ſtatuo regulam affirmatiuam, poſſe
Principem de poteſtate ordinaria, huiuſmodi pri-
uilegium concedere, tantò magis iuſta ſubſiſtente
cauſa; nec facio differentiam, an priuilegium ſit cō-
ceſſum motu proprio, vel ad impetrationem par-
tis, quia vtroque caſu licitum eſt in genere; & ſicu-
ti ex antiquato iure per legem Principis viceſima,
vel quarta hæreditatum, vt ſupra diximus fiſco, vel
curiali debebatur, etiam excluſis propinquis, &
agnatis, ita lex poteſt per Principem iura Imperij
habentem renouari, vt in aliquo caſu iuſta ſubſi-
ſtente cauſa poſſit obtinere, & ſatis iuſta meo iudi-
cio eſt iſta cauſa peſtis, quæ eſt expreſſa, & ſumus
extra terminos præſumptionis in quibus loquitur
Dec. conſil. 570. num. 12. Curt. Iun. 170. num. 25. &
poſt multos Myſinger. ſing. obſer. cent. 4. obſer. 8.

Ideò ego in hoc primo articulo concludo po-
tuiſſe Principem priuilegium concedere Ciuitati
Taurini, etiam quò ad ſucceſſiones ab inteſtato ve-
nientes fratribus, & alijs propinquis agnatis, ſiue
cognatis, nam licèt iſti habeant ius in ſpè, quod
æquiparatur iuri quæſito ex teſtamento. l. confi-
ciuntur. in princip. D. de iur. codicillor. Surd. deciſ.
5 272. numer. 9. & 26. tamen iuri † quærendo poteſt
Princeps præiudicare præſertim, quando non agi-
tur de ablatione totius, ſed portionis, & de modi-
co. Gabr. dicta concluſ. 1. num. 24. & 30. & in hoc
puncto res non mihi viſa fuit habere magnam dif-
6 ficultatem, conſiderans, quòd † quemadmodū ſta-
tuto caueri poteſt, & decerni de modo hæredita-
tum, & de ſucceſſione, per illudque contra legum
ſcriptarum ſanctiones excludūtur fœminæ, & co-
gnati, imò & propriè filię à parentum ſucceſſione,
idem non erit negandum licere Principi, ſine cu-
ius confirmatione ſtatutum non valeret; nec eſt,
quòd obijciatur, per particularium hæreditates nō
debere ſolui debita Cōmunitatis, nec quòd pro-
7 ferantur illę rationes de tollenda † viceſima hære-
ditatum, quas Plinius iunior ponderauit in Pane-
girico ad Traianum. fol. mihi 32. in parua impreſ-
ſione, vbi (tributum hoc extraneis hæredibus faci-
lè, at domeſticis graue) quia non militant in hac
conceſſione facta pro cauſa, tam vrgente, & ne-
ceſſaria, & non perpetuò, ſed ad tempus dura-
tura.

Maior eſt difficultas in caſu ſequenti; nempè,
quando ante factum edictum, ſeu conceſſionem
priuilegij hęreditas erat delata iſtis ab inteſtato ve-
nientibus, & capta iam erat bonorum poſſeſſio;
Nam vltra ea, quæ traduntur à Doctoribus de iure
quæſito, cui Princeps, ni vtatur abſoluta poteſtate
non videtur præiudicare voluiſſe. Iaſ. conſil. 197.
lib. 4 Capic. deciſ. 166. num. 4. Crauet. conſil 172. nu.
3. Bellin. conſil. 2. num. 3. id etiam faciebat, quòd le-
ges non facilè referantur ad præterita. l. leges. C. de
legibus, maximè ad ſucceſſiones, quæ trahunt ori-
ginem à iure generum, licèt forma ſit legibus ſta-
tuta. Multò magis, quia ſi hoc diceretur, priuilegij
conceſſum vrbi ſaperet grauem diuitiem, nimiſq;
in aliorū odium videretur extendi, contra leges,
imò & contra bonam ipſius Principis mentem;
& hoc ſaltim caſu videbatur neceſſaria partis cita-
tio. Crauet. de antiq. temp. par. 1. verſic. 1. num. 30.
Rot. Auenion. deciſ. 127. Ego igitur in hoc puncto
8 † diſtinguebam, quòd aut hæreditas erat quæſita
hęredibus legitimis, & per illos erat eius appræhē-
ſa poſſeſſio, & non contineretur hoc priuilegio;
aut extraneis ex donatione aliovè titulo, & tunc
eſſet edicti verbis adprehenſa. Eſt enim differen-
tia conſtituenda inter eos, qui ius habent à lege; &
natura propter affinitatem, & coniunctionem, &
illos, qui habent mero titulo lucratiuo in quos ve-
riſimiliter non cadit affectio, aut non ita enixa, te-
ſtatoris, vel defuncti.

Hanc eandem diſtinctionem ſequebar pro reſo-
lutione tertię quæſtionis; vt ſi quidem vocati ſint
ad ſucceſſionem à teſtatore illi, qui affinitate con-
iuncti ſunt, & illi poſſeſſionem bonorum apprehē-
derint, non ſint remouendi à poſſeſſione, vti dupli-
ci iure munitis; ſi verò illi ſint hæredes extranei, nul-
loque conſanguinitatis, vel affinitatis gradu teſta-
tori coniuncti, contra illos capi poſſit decima illa
hæreditatis, quæ etiam ab illis iure vindicabitur,
qui licèt affines, & agnati ſint, ex teſtamento tamē
poſt edicti promulgationem condito vocati fue-
runt; nouum enim non eſt contra teſtatoris vo-

luntatem aliquid ab hæreditate detrahere, prout
9 † & Trebellianica ipſa fideicommiſſis, & falci-
dia legatis detrahitur per Imperatorum, &
Principum ſanctiones.
Et quòd dicimus de teſtamento, idem obtinebit
ſiue illi vocetur per factam inſtitutionem, ſiue per
10 fideicommiſſum: niſi illud † eſſet particulare in ali-
qua re, & per conſeruatione familiæ nam non cre
derem hoc caſu voluiſſe Principem contrauenire,
tam expreſſè diſponentis voluntati; ne tollatur li-
berum teſtatoris arbitrium de quo pulchrè loqui-
tur text. in l. 1 Cod. de ſacroſ. eccleſ & vt in aliquo
procedat conſtitutio, qua Princeps ſibi legem di-
xit de voluntatibus defunctorum non alterandis,
in l ſi teſtamentũ. C. de teſtament. qua diſtinctione
ſatisfactum erit quartæ, & quintæ quæſtioni.
Sexta, quęſtio rectè meo iudicio negatiuã cape-
re debet reſponſionem, vt ſcilicet non procedat
edictum contra teſtamenta, & contractus factos
eo tempore, quo de peſte, non fuerat cogitatum,
& quò ad eos, qui tunc mortui ſunt, cum primò
morbus ceſſauerat, & ferocior reuerſurus ociũ ſũ-
pſerat, & extra peſtem alia de cauſa perierunt,
nã ad iſtos caſus nullo modo poteſt edictum ex-
ſtendi, licèt enim, quò ad ſucceſſionem obtinendã
mortis tempus inſpici debeat, tamen priuilegia
11 † non ſunt multiplicanda, quæ odioſa ſunt, & ius
alterius auferunt, & regulariter leges futuris dare
ſolent formam negocijs, non ad facta pręterita re-
uocari dicta l. leges, C. de legib.
Idem dicerem, quò ad ſeptimam quæſtionem,
vt non habeat locum priuilegium ciuitati cõceſ-
ſum ſuper bonis pro quibus antiquum extat fidei-
commiſſum; tamen quoad legitimam, & Trebel-
lianicam grauatorum crederem ſuper illis poſſe
habere locum decimę detractionem, quia illę ſunt
de hæreditate defuncti.
Ad octauam quæſtionem reſponde, quod ſi fra-
tres, vel ex fratre nepotes ſimul in eadem domo
morabantur tempore peſtis, cum & ipſi periculo
fuerint ſub poſiti, & maximè afflicti, afflictis non
erit adiungenda afflictio, & humaniſſima Princi-
pis conceſſio, non eſt inhumaniter amplianda.
De pœna dupli, quæ abſentantibus fuit appoſi-
12 ta, licèt aliquando pœna priuationis † fuerit cu-
rialibus à Romanis Imperatoribus propoſita, q pa-
triam deſerendo impios ſe quaſi demonſtrauerint.
l. vnica, C. ſi curial. rel. ciuitatis hab. mal. vbi pulcher
13 eſt text. ad rem hanc: tamen cum edictum de † re-
deundo ad locum peſtife atum ſit contra ius natu-
rale, & gentium. Myſinger centur 4 obſeruat. 8. &
vnus quiſque teneatur mortem fugere, ſibique cõ-
ſulere, & proprię vitæ parcere, arbitror, eſſe adeun-
dum Principem, qui benigniter declaret non fuiſ-
ſe mentis ſuæ, atque in hac parte edictum reſtrin-
gat, vt cum hac reſtrictione interineiur.
Circa vltimam quæſtionem, breuiter, & conclu-
ſiuè procedendo, dico non videri interinandam
citra iuſſum ſpecialem illam partem priuilegij,
quæ bona morientium, extra territorium ciuitatis
poſita, comprehendit, cum ad ſupplicationem ci-
uitatis illud fuerit conceſſum, quæ ius non habet
extra ſuum territorium argumento. l. vlt. D. de iu-
riſdict. & l. 1. C. ſi à non compet. & de hoc poſſent
conqueri cæterę ciuitates, & loca in quibus iſti mo-
rientes bona poſſident; & ſi bona eſſent extra iu-
riſdictionem Principis ſtatuentis res multo mino-
rem haberet difficultatem.
Et ſic dicebam in caſu propoſito ædictum, ſeu
priuilegium interinandum cum reſtrictionibus de
quibus ſuprà, neque inconueniens eſſe, vt vnico
proclamate omnes intereſſe prætendentes cuoca
rentur, & audirentur ſuper iuribus ſuis ante interi
nationem, vt tollerentur in poſterum diſputatio
nes, & vnica ſententia omnes afficeret.
Sed Senatus, re benè diſcuſſa, multis allatis per
Doctiſſimos Collegas tunc ſedentes, maluit edictũ
ſimpliciter interinare; ita vt iuxta caſuum diuerſi-
tates opportunè prouideretur. 1600. menſe Iulij.

*Notarius recipiens inſtrumentum venditio-
nis rei ſibi hypothecatæ, ſine proteſtatione,
an ſibi præiudicet in hypotheca.*

QVÆSTIO XXXI.

1 *Textus probantes partem huius quæſtionis affirmatiuam.*
2 *Scientia creditoris inducit remiſſionem pignoris.*
3 *Textus probantes, partem negatiuam.*
4 *Qui tacet non conſentit in odioſis.*
5 *L. fideiuſſor § pater. D. de pignorib. cum l. Caius. D. de pignor. actione diſſenſus.*
6 *Conſenſus non inducitur ex ſola præſentia.*
7 *Tacens, qui poteſt contradicere videtur conſentire.*
8 *Signantis, & ſubſcribentis diſcrimen, ad conciliationem l. Caius. cum § pater.*
9 *Adminiſtrator rerum alienarum conſentiens alienationi de re propria ſibi non præiudicat.*
10 *Opinio Senatus Pedemontani poſt communem.*

CReditor pignus habens, & hypothe-
cam ſuper prædio, cum eſſet nota-
rius recepit inſtrumẽtum, in quo de-
bitor, rem hypothecam, alteri ven-
didit, & nõ fuit proteſtatus; Dubium
excitatum eſt, an illa venditio noce-
ret hypothecę Et pro emptore, & tertio poſſeſſo-
1 re, dicebatur † ex tali receptione inſtrumenti re-
nunciatum cenſeri pignori, per text. in l. ſicut. §. nõ
videbitur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu vbi
ſubſcribens ſe tabulis emptionis ſibi pręiudicat ob
conſenſum præſumptum. Secundò per text. in leg.
Lucius eodem tit. vbi ſola præſentia afficit credi-
tores, vt remiſſum Pignus videatur ex illius conſti-
tutione in dotem. Tertiò ad litteram videtur eſſe
text. in l fideiuſſ §. pater. D. de pignorib. vbi ex ſen-
tentia Modeſtini, filius ſcribens apocham de man-
dato patris, per quam obligatur filij res alteri credi-
tori, ex illa ſola ſcriptura ſine alio conſenſu ſibi
præiudicat. Quartò, pro hac parte facit text. in l.
Titius, § fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu. vbi
ſubſcribens inſtrumento, in quo obligatur fundus
alteri, ſibi in pignore præiudicat. Quintò facit. l. fi.
in princ. D. de inoffic. teſtam. vbi exhæredatus fi-
lius, qui eſt adnotatus pro hærede, propter præſum
ptam ratificationem, non poteſt inſtituere quere-
2 lam inoffícioſi. Imò ſolam † ſcientiam credito-
ris obeſſe, & inducere remiſſionem pignoris, & re-
nunciationem probant l. 1. & l. ſi hypothecas. C. de
remiſs. pignor. ratio eſt, quia licèt præſens non vti-
que fateatur, tamen conſentire videtur ei, quod
agitur; præſertim quando concernit factum ipſius
proprium, & contra notarium in terminis extat Se
natus Pariſienſes placitum, quod refert Ann. Ro-
bert. rer iudicatar. lib. 4. cap. 14.
3 In contrarium, dicebantur † ſtare alia iura, &
primò text. in l. Caius. de pignorat. act. vbi creditor
ſubſcribens ſe teſtamento, non præiudicat iuribus
ſibi

sibi spectantibus, super re legata; & enunciationi in testamento factæ consensisse non videtur. Secundò, l. Titia, § Lucia. D. de lega. 2. vbi fideicommissarius adhibitus diuisioni, vti testis, non præiu-
4 dicat iuri suo. Et quia qui tacet in odiosis non dicitur fateri, etiam si non contradicat. Surd. decis. 302. l. filius, § inuitum, vbi glo. in verbo non probatur. D. de procur. l. qui vos § vetare. D. de furt. glo. in l. cum mancipium. vers. si verò de ædil. edic. l. qui tacet. 142. D. de regul. iur. cap. is qui tacet. 4. de regul. in 6 Cuiac. obseruat. lib. 12. obseruat. vlt. Idquè multò magis obtinere videtur in casu nostro nè officium notarij, quod est publicum. l. orfanotrofos C de episc. & cler. sit illi damnosum; vt in proposito dicit glo. in d. l. Caius, super verbo non obesse.

Ad contraria iura respondetur, quod text. in §. non videbitur. loquitur de eo, qui subscripsit expressè cōsentiendo obligationi, non autē vti testis simpliciter; qui si vti testis subscripsisset, vel fuisset nominatus, non noceret subscriptio, vel præsentia; vt tenet gloss. ibi super verbo manifestæ, sola enim præsentia non sufficit ad inducendam renūciationem, vt dicit text. ibi expressè, [cum creditor passus sit venire, quia sciebat vbique pignus durare.] Ad text in leg Lucius respondebam, quòd ibi vxor non solum fuit præsens alienationi, quæ fuit facta à marito de prædio sibi hypothecato, sed ipsa vna cum viro vendidit, ponderando verba illa [cum vxore sua] ideò non mirum, si quò ad rei prosecutionem sibi præiudicauit. Ad l. fide-
5 iussor † §. pater. Accursius § non videbitur. non ausus fuit respondere, sed proposito dubio nil resoluit, alij admittunt manifestam anthinomiam, cum l. Caius Seius. 39 D. de pignor. act. vtraque verò lex est Modestini. lib. 4 respons. de qua quid sentiam dicam infra; nunc ad rē nostram sufficiat respondere ibi cōsensum præiudicare, quia expressè data est pignori res filij scribentis, quòd secus est in venditione rei hypothecatæ, quia hypothecæ venditio potest subsistere saluo semper iure creditoris, quod rem sequitur, sine cuius expresso consensu præcedentes obligationes non dissoluuntur. l. res, C. de remiss. pign. vel die secūdum Ioannem, quòd in venditione, & distractione præsentia non inducit consensum, secus in rei obligatione, quòd tamē non audeo firmare, & non video rationem diuersitatis. Ad l. Titius § fin. responde, quòd loquitur in eo, qui sciens subscripsit ad effectum confirmationis, non autem vt esset simpliciter testis instrumento, & ibi dicebatur expressè fundum nulli alij esse obligatum, cui assertioni cum se creditor subscripsisset, res erat clara, renunciasse iuri suo.

6 Sed & consensum † non induci ex sola præsentia non probant iura in l. 1. & l si hypothecas. C. de remiss. pig. qui ibi erat actus præiudicialis manumittendo seruum, cui data libertate resoluta est hypotheca; & in re fiscali, vt in l. si hypothecas propter dist. actionē, quæ subhasta fiebat, qua etiam vocati censentur interesse prætendentes, ideò sola scientia alienationis præiudicat, ne fiscalis hastæ fides conuellatur, vt dicit ibi textus, & propter priuilegium particulare de quo in l. benè à Zenone, C. de quadr. præscriptio. & faciunt tradita per D. meum decis. 157.

Quæstio ista mihi visa fuit dubia, quia licèt de cōmuni receptior videatur opinio, quòd per istā subscriptionem notarij, & receptionem instrumēti non censeatur præiudicatum iuri suo, iuxta quā decisum refert Surd. decis. 302. num. 8. tamen cum

7 ipse qui sciebat ius suum, poteratq; † contradicendo actum impedire, in quo magnum fundamētum distinguendo collocat glo. in d. l. Caius. vt ex Surd. d. num. 8. non dissentiri alienationi, sicque videatur consensisse, ne emptor in hoc deceptus remaneat, suggerere videtur æquitas, vt iste remaneat exclusus ab hypotheca, & pignore: & hanc opinionem contra notarium in terminis tenuit Crau. in quæst. per eum disputata post tracta. de antiqu. tēp. num. 38. & 41. in fi. hancque opinionem tenent re-
8 centiores distinguentes † erudité inter subscribētem, & signantem; vt subscribens semper videatur consentire, debet enim attendere ad quid subscribat. & de eo loquitur. l. fideiussor. §. pater. Signantes verò non semper consentiunt, nam cum signator non semper debeat esse informatus rei quæ signatur, potest enim signari res mistica, vt in testamētis secretis, quæstio erit facti, nam si appareat signantem habuisti scientiam rei actæ, tunc præiudicat iuri suo, si non habuisse, tunc non præiudicat; idque in dubio præsumitur, & ita est intelligenda l. Caius, D. de pignor. quæ secus pugnabit cum §. pater. de differentia inter signatorem, & subscriptorem vide Cuiac. ad l. Titius. §. Titius Seio. D. quib. mod. pign. vel hyp. solu.

Sed communem opinionem tenuit Bar in d. l. sicut §. non videbitur. vers. quod intellige. Bal. in l. si pater. C. de fideiussor Corn. cons. 208. col. 2. vol. 4. & tam in notario, quàm in teste, qui se subscribit non suo, sed alieno negocio tenet Gotofr. ad d. §. non videbitur.

Et cum eadem opinione facit generalis regula, quam latè exornat Gabriell. lib. 3. tit. de rerum alie-
9 nat. conclus. 2. quòd administrator † rerum alienarum consentiens alienationi, de re propria si non præiudicat l. cum quædam. C. de administrat. tut. vbi Gabriell. ampliat procedere etiam in casu nostro.

Domini in causa Cæuensi Giogiæ, contra Fran-
10 cos, fuerunt in opinione † quòd non censeatur remissum pignus, & præiudicatum non sit hypothecæ ex receptione instrumenti facta per notariū 1600. 27. Aprilis Sauiliani. & ad materiam vide Tiraq. de retrac. cōsang §. 1. glo. 9. nu. 146. Schrader. de feud. c. 9. memb 2. conclus. 78. nu. 15. & 16. & cōclus. 77. num. 13. & Surd. d. decis. 302. per totam.

Retractui, seu accorrimento an sit locus in casu transactionis, quando dissoluitur contractus; & quid si res ad primum venditorem reuertatur; & an filius aduersus transactionem paternam admittatur ad retractum.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Retractui est locus, etiam in casum dissolutionis ipsius contractus, quæ per transactionem fit.*
2 *Laudimium debetur in re emphiteutica in casum contractus per transactionem resoluti.*
3 *Quid si res ad primum venditorem reuertatur? aut penes possessorem maneat?*
4 *Retractum an possit prætendere filius cōtra paternam transactionem remissum.*

Retra-

1 REtractui, † & aeorrimento regulari-
ter eſt locus etiam in caſum diſſo-
lutionis ipſius contractus, quæ per
tranſactionem fit, vt multis defen-
dit Tiraquell. de retrac. lignag. § 1.
glo. 14. num. 62. & latè de primo re-
trac. § 1. glo. 2. num. 40. & 41. quia transfertur domi-
nium de nouo, quo caſu etiã in re emphiteutica,
2 † vel feudali debetur laudimiũ, vti ex nono con-
tractu, vt per D. à Ponte quæſt. laudim. & in tranſa-
ctione 9.

3 Fallit † tamen hæc regula quando res redit ad
primum venditorem, quia tunc ceſſant rationes
inducentes retractum, vt tenuit Caſtr. conſ. 74. &
Rip. in l. 1. num. 20. D. de priuileg. creditor, & ita
cẽſuit Senatus in cauſa latè diſputata 1600. penul.
Aprilis.

Et idem eſt ſi per tranſactionem res penes poſ-
ſeſſorem remaneat, quia tunc non eſt locus retra-
ctui, vt per Tiraquell. d. num 62.

4 Sed an filius † aduerſus tranſactionem paternam
admittatur ad retractum, vide Madianum decif.
65. Magon. decif. 26. Flor. Decian. conſ. 11. num. 7.
lib. 4. Tiraquell § 1. de retr. glo. 9. num 58. Boer. de-
cif. 76. 138. Papon. lib. 11. tit. 7. areſt. 2. Caſſan. in
conſuet. Burg. de retr. § 1. num. 8. Gregor. ſintag.
par. 3. lib. 26. c. 14.

Falcidia an, & quando detrahatur de donatione cauſa mortis.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Falcidia detrahitur de legatis, & donationibus cauſa mortis.*
2 *Donatio cauſa mortis teſtamento confirmata tranſit in legatum.*
3 *Falcidia non detrahitur de donatione cauſa mortis, cum ea non indiget confirmatione teſtamentaria, nec aditione hæreditatis.*
4 *Vel ſi capiatur extra cauſam teſtamenti, ſecundum nonnullorum ſententiam, contra quam refert deciſum.*
5 *Falcidia detrahitur de donatione cauſa mortis facta de certis bonis, ſitis in determinato territorio.*
6 *Falcidia non poteſt prohiberi niſi expreſsè, ex aliquorum ſententia.*

1 FAlcidia † detrahitur de legatis, &
etiã de donationibus cauſa mor-
tis. l. ſi mortis cauſa, & l. in dona-
tionibus. C. ad l. Falcid. l. cum hic
ſtatus. in prin. D. de donat. inter
vir. & vxor. l. 1. §. ſi quis. D. quor.
leg. Purpur. conſ. 69 num. 3. Bor-
gnin. decif. 30 num. 4.

Amplia id multò magis procedere quando in
2 teſtamento cõfirmaretur donatio, quia tunc † trã-
ſit in legatum, & habet vim fideicommiſſi. Graſſ.
in §. Falcidia. quæſt 8. & in §. donatio cauſa mortis.
q. 13. & 15. cum de ſui natura donatio huiuſmodi
æquiparetur legato l. cum de mortis. C. de donat.
cauſa mort. & ideò vult. Rom conſi. 75. falcidiam
detrahi de donatione quæ morte confirmatur.

3 Limita, ſi donatio haberet † effectum de per ſe,
vt quia non ſit opus confirmatione teſtamentaria,
nec aditione hæreditatis, aut noua traditione, vt
per Graſſ poſt multos d. quęſt. 13. puta ſi in dona-
tione cauſa mortis dicatur, qđ poſſit capere poſ-
ſeſſionem propria authoritate, cum clauſula con-
ſtituti, vt per Rip. in l. in quartam. num. 54. D. ad leg.
falcid. Verùm & hoc caſu adhuc dicerẽ detrahen-
dam falcidiam, ſi appareret donãtem voluiſſe iſtam
donationem habere effectum poſt mortem, ita
quod habetur pro legato, prout erat in caſu cuiuſ-
dam cauſæ Aſtẽſes in qua declarauit Senatus eſſe
locum falcidiæ 1600. 19 Maij.

4 Limita ſecundò, ſi donatio † cauſa mortis ſit de
per ſe, & capiatur extra teſtamentũ, quia quod ex-
tra cauſam teſtamenti capitur in falcidiam nõ im-
putatur. l. pater filiam. 14. D. ad leg. falcid. Bartol. in
d. l. in quartam. num. 3. Alex. ibidem num. 11. Sed
ego puto hanc limitationem eſſe contra text. in l.
penult. C. ad leg. falcid. & l. 1. quor. lega. vbi dicitur
quod hæres à donatione cauſa mortis detrahit fal-
cidiam, & reperit poſt aditionem eam pecuniam,
quæ per donationem iam erat tradita, & modum
legis falcidiæ excedebat; & propterea etiam in ca-
ſu, quando donatio erat facta multò ante teſta-
mentum, & capiebatur ex authoritate data à teſta-
tore cenſuit Senatus eſſe locum falcidiæ in cauſa
prædicta, vide Caſtr. conſil. 151. Gabriell. conſ. 82.
num. 12. lib. 1.

5 Amplia etiam, quòd donatio † ſit facta de tali-
bus bonis ſitis in tali loco, alijs excluſis; quia illa
verba non ſufficiunt ad inducendam voluntatem
donantis pro falcidię prohibitione, vt per Romã.
conſil. 75. num. 2. Purpur. conſil. 69. num. 3. & alij
quos refert Tiraquell. de legib. glo 7. num. 102. &
172 Oldr. conſil 248. num. 4 & magis communem
dicit Gabriell. ad Trebell. conclut. 3. in fin. & ita re
iterum propoſita, cenſuit Senatus in prædicta
cauſa 1600. menſe Decembris, quamuis multa alle-
garentur in contrarium, quæ ſententia fortiùs ſu-
6 ſtinebitur, retenta illa opinione, quòd falcidia † nõ
poſſit niſi expreſsè prohiberi, quæ eſt iuxta men-
tem. Auth. de hæred. & falcid. vndè ſumpta eſt au-
then. ſed cũ teſtator. C. ad leg. Falcid. q̃ ſententia
mihi ſemper placuit, niſi verba teſtamenti, clarè
denotarent voluntatem, & animum prohibendi
detractionẽ. Vide ad materiã Mãtic. de cõiect. vlt.
volunt. lib. 9. tit. 13. Menoch. lib. 4. præſump. 198.

Furioſus habens dilucida interualla, quando teſtamentum condere poſsit.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Furioſus habens dilucida interualla poteſt teſtari tempore interualli.*
2 *Sed qualiter hoc interuallum ſit calculandum: & an poſt longum tempus.*
3 *Furioſus præſumitur perſeuerare in furore, niſi probetur contrarium.*
4 *Maximè, ſi ipſi ſit datus curator.*
5 *Furioſus, vt teſtetur ſufficit eo tempore eſſe ſanæ mentis.*
6 *Baldi opinio reprobata ad hanc quæſtionem.*

1 FVrioſum † habentẽ dilucida inter-
ualla teſtari poſſe tempore interualli
ſcriptum eſt in l. furioſum. C. qui teſt.
fac. poſſ. ſed an iſtud interuallum fu-
2 roris, ſit † longo tempore poſt furo-
rem caculcandum, an verò ſtatim
eum reſipiſcit furioſus teſtari poſſit, nõ conueniũt
3 interpretes: Aliqui enim voluerunt † poſt ceptum
furorem argui perſeuerantiam, & illum præſumi
dura-

durare in furore, nisi probetur contrarium. Anch. consil. 5. num. 10 Ruyn. Inter consil. Curt. Iun. consil. 292. num. 5. Rota in nouiss. decis. 134. num. 5. par. 2. & in materia probationis dementiæ decis. 107.
4 eod. lib. & præsertim † si datus fuerit curator, cuius officium nō desinit, nisi plenè resipiscat. Menoch. lib. 3. præsumpt. 45. num 44. Mascard. conclus. 826. Surd. consil 89 num. 19. est enim regula furiosum continuare in eodem furore ex præsumptione iuris, cap. fin. vbi glo. Abb. & alij de success. ab intest. g'o in cap. indicas. 2. quæst. 8. Mant. de coniect. vlt. volunt. lib 2. tit. 5. num. 7. Mascard conclusio. 825. Surd. d. consil. 89. num. 28. & propterea Bald in d. l furiosum. C. qui testam fac. poss. num. 1. considerando tempora distinxit de testamento facto longè ante, vel post, aut proximè ipsi furori, quem sequitur Imol. Alex. Soc. Dec. Boer. relati per Menoch d. præsumpt. 45 num. 69.

Contrarium ego in ardua causa defendebam, quia text in d. l. furiosum. dum loquitur in furioso habente dilucida interualla, nihil aliud desiderat,
5 nisi vt eo † tempore, quo quis testatur sit sanæ mētis; & in tempore dilucidi interualli. quòd & voluit Iustinianus in §. item furiosi. vbi bona glo. instit. quib. non est permiss. fac. testam. & in hoc crederetur Notario, attestanti de sana mente, vt in puncto iudicatum refert P. Royn. decis. Lituanica secunda per totam. Simon de Præt. de interpretatione vltim. voluntat lib. 2 interpretat 1. solut. 4. num. 14. & 15. quod est intelligendum, vt declarant Corn. consil. 216. num. 14. lib. 3 Onded. consil. 78. nu. 57. & sequen. lib. 2. Paris. consil 88 num. 10. lib. 3. Riminald. iun. consil. 376 num 35 & 47 Menoc. consil 311. num 12. Alexand. consil. 141 num 11. in fin. lib. 1. Decian. consil. 51. num. 41. lib. 4. & ideò
6 doctrina Bald † dum considerat vicinitatem furoris præteriti communiter reprobatur, vt testatur Iasin d. l. furiosum. num. 3. Surd. d. consil 89. num. 30. & pulchrè notat Pet. Royz decis. Lituan prima numer. 109. & seqq vbi etiam respondet doctrinæ Bald. & Oldradi, & loquitur in testamento condito ab eo postea, dic, quo sibi manus intulit; & hoc apud me esset penitus extra difficultatem in laborantibus humore melancolico, & lunaticis, qui nō sunt semper in furore, sed habent dilucida interualla clara, & aperta, & quando constat de sana mente tempore actus celebrati, tunc non esse de hoc dubitandum censuit Senatus nemine discrepante in causa prædicta 1612. 24. Februarij.

Text. in auth. bona damnatorum, an procedat in assassinio.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Auth. bona damnatorum. C. de bo. proscrip. correxit omnia iura antiqua.*
2 *Cap. 1. de homicid. in 6. quo assassinantibus imponitur bonorum confiscatio, an procedat in iudice seculari, contra secularem.*
3 *Assassinorum nomine continentur, qui de Christiani hominis mandato Christiano mandarunt homicidium.*
4 *Auth bona damnatorū ex communi cōsuetudine limitatur in solo casu læsæ maiestatis.*
5 *Assassinij crimen est de atrocissimis.*
6 *Iudici, an sequatur pœnam iuris canonici, est in arbitrio.*
7 *Auth. bona damnatorum. potest derogari per statutum.*
8 *Assassini persona est diffidata cum suis bonis.*
9 *Sententia Senatus Pedemontani in hoc casu.*

1 Per Authenticam † bona damnatorum C de bon. proscrip. dicunt Doctor. fuisse correcta omnia iura, per qua bona damnatorum, vel ipso iure, vel in consequentiam, & pro pęna delicti fisco applicabantur, quorum 73. casus refert Cassan. in consuetud. Burgun. tit. des confiscations. §. 1. ita ex communi concludit post Alber. & alios Peregrin. de iure fisc. lib. 5. tit. 1. num. 8. Di- censi orum mundum ita obseruare secundum tamen distinctionem, quam facit num. 9. in fin.

Sed cùm post illam auth. Innocentius 4. qui tempore Friderici 2. & Corradi filij Imperatoris vixit constitutionem promulgauerit contra assassinos, de qua in cap. 1. de homicid. in 6. per quam bonorum publicatio istis hominibus in dicta fuit, du-
2 bitatum fuit † an hæc publicatio, seu confiscatio bonorum fieri posset per iudicem secularem, contra secularem condemnatum, non obstante dispositione illius Authen. nam si causa esset per Ecclesiasticum iudicem terminanda crederem illū posse bona publicare ad formam illius Pontificiæ constitutionis; & hoc posita pro vera illa opinione,
3 quòd assassinorum † nomine comprehendantur etiam illi, qui de Christiani hominis mādato Christiano mandarunt homicidium, vt communiter magis, nostri voluerūt interpretes in d cap. 1. quicquid contra illam communem senserit Couarru. lib. 2. variar. resolu. cap. 20 num 9.

Et cùm hæc quæstio esset in Senatu proposita in casu cuiusdam iniqui, qui mandauerat occidi puerum quendam, vt bona haberet, qui fuit morte damnatus, Domini dubitabant; & quòd non esset hoc casu locus confiscationi considerabatur, primò, quod illud c. est lex Ecclesiastica, quæ non habet locum in foro seculari.

Secundò, qa authen. bona damnatorum excipit tantùm crimen læsæ maiestatis, ergo omnes alij casus sunt sub illa dispositione, quantumcunque graues, & atroces.

Tertiò, quia Pontifex loquitur in casu speciali de infidelibus occidentibus Christianos de mandato Christianorū, vndè saltem. quo ad istam pœnam confiscationis non est limitanda illa authentica, & vltra casum suum non debet extendi, vt voluit Didac. in d cap. 20.

Quartò, quia hāc partē tenuerunt multi classici, nec ab ista videtur recedere Peregrin. qui ponit plures limitationes ad illam Authen. bona damnatorum, & non ponit istum casum, sed stat in generali consuetudine.

Et iuxta hanc opinionem videbatur iudicandū,
4 tum ex generali † consuetudine, cùm vt dicit Alberic. in 3. par. de statut. quæst. 18. cit. fi. & post eum Clar. in § fin quæst 78. num. 1. Peregr. de iure fisc. lib. 5. tit. 1. num. 8. totus mundus obseruet illam Auth. excepto crimine læsæ maiestatis diuinæ, & humanæ, tū etiam quia in Senatu nostro ita semper fuit obseruatum, vt in assassinio nunquàm sit imposita pœna confiscationis bonorum, & multi ex antiquioribus fidem faciebant de ista obseruantia, & solito iudicandi.

5 In contrarium facit, primò, quia hoc crimen † est atrocissimum, & propter illius atrocitatem est aliqua grauiori pœna mulctandum, ideò venit confiscatio bonorum, iuxta constitutionem Innocentij ind.

in d.c.1.de homicid.quæ constitutio cùm sit facta
post illam Authen. est seruanda, etiam in foro se-
6 culari, saltem ad libitum † iudicantium, quia potest
iudex sæcularis, si vult, sequi pœnam iuris Canoni-
ci; & in atrocissimis etiam receditur à dispositio-
ne illius Authen. vt in sodomia dixi suprà hoc eo-
dem libro, & multa adducuntur per Farinac. tit.
de homicid. quæst. 123. inspectione 1, nu 9 & 10.

7 Secundò, quia sicuti statuto, † & consuetudine
particulari potest derogari dispositioni illius Au-
then. vt redeamus ad ius commune, per quod ex
simplici homicidio pœna confiscationis bonorum
imponitur, multò magis ex l. Pontificia dicendum
est istam confiscationem posse imponi odio huius
delicti, vt omnes Doctores conueniũt, assassinium
puniri pœna illius capituli.

Tertiò, concedunt Doctores omnes, bona esse
ocupantis in hoc crimine, sequendo dispositio-
8 nem iuris canonici, quo disponitur, personã † as-
sassini diffidatam esse cum suis bonis, & ita tenue-
runt omnes canon. in d.c.1. Clar. in §. assassinium. n.
4. Capic. decis. 155. num. 25. Decian. in tract. crimin.
lib. 9 cap. 39. num. 32. Farinac. tit. de delict. quæst. 25.
num. 10 & 21. ergo fisco multò magis possunt ad-
dici, ad cuius instantiam fit declaratio, & adiudica-
tio, & hanc partem tenuerunt Iodoc. Marsil. & Zi-
let. allegati per Farinac. loco allegato.

Nec obstat obseruantia communis, quia nõ ha-
bet locum in hoc delicto, & quin possit iudex se-
qui dispositionem iuris canonici, in quo nullus con
tradicit; & quoad stilum Senatus dicebam nõ fuis-
se iudicatum, quia non fuit per fiscales fortè facta
instantia, nam quando fuit facta instantia, fuit pro-
uisum, vt in isto casu sodomiæ, & in hanc opinio-
nem ego libenter descendebam, posito quòd c.1.
posset obseruari, & practicari per iudicem tempo-
9 ralẽ in suo foro; sed † noluit Senatus recedere etiã
hoc casu à sólita obseruantia, & dixit esse obseruã-
dam Auth. bona damnatorum in casu cuiusdam
Putei de Motiundo. 1612. mense Iunij.

Fideicommißum an dicatur purificatum per ingressum religionis, quæ sit incapax succedendi.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Fideicommissum esse purificatum per ingressum religionis incapacis voluit Bar. & fuit opinio veterum communis.*
2 *Mors ciuilis æquiparatur naturali.*
3 *Fideicommissum non esse purificatum per ingressum religionis incapacis, multi recentiores tenuerunt.*
4 *Tex. l. statius florus. §. Cornelia. non loquitur de deportato, sed de aliàs damnato, ex Cujacio.*
5 *Verba testatoris propriè intelligenda.*
6 *Mors ciuilis non æquiparetur naturali, nisi in casibus à iure expressis.*
7 *Senatus Pedemontani decisio allata pro communi.*
8 *Cyni distinctio relata ad hanc materiam differentia inter mortem ciuilem, & naturalem.*

Fideicommissum an purificatum dicatur
si grauatus ingrediatur religionem inca-
pacem successionis, satis profusa, & agi-
tata est quæstio, quam inter modernos
examinarunt Peregr. de fideicom. art. 28. num. 63.
Alex. Trentacinq. de substitut. par. 4. c. 6. nu. 3. Phi-
lippus Masin. in Ticinensi gymnasio antecessor in
l. precibus num. 362. & seqq. C. de impub. & al. sub-
stitut. & in ea sunt duæ communes opiniones, vna
est antiquorum, post Bar. in l. cùm pater. §. hæredi-
tatem de leg. 2. altera modernorum, vt dicit Vasq.
1 de successi. creat. lib. 3. §. 21. num 171. Bartolus † vo-
luit statim facta professione esse locum substitu-
2 tioni, æquiparando mortem † ciuilem morti natu-
rali, vt operetur effectus omnes mortis naturalis.
Ozas. decis. 126. in fi. nec posse hunc impedientem
disponere, et vita naturali durante. Moderni verò
reiecta hac æquiparatione noluerunt locum esse
substitutioni, nisi secuta morte naturali, interim
remanere bona penes hæredes ab intestato veniẽ-
tes iuxta l. statius florus §. Cornelio fœlici. de iure
fis. & multo magis penes hæredẽ institutũ eius te-
stamẽto ante ingressũ cõdito. Maynar. decis. Tho-
los. 75. lib. 5. Bartoli opinionem secuti sunt Bal. An-
gel. Imol. Castren. Alex. Soci. Ias. Crot. Deci. Tom.
Docius, Io. de monte Sperello, Boer. Boss. Beltrãd.
Paris. & Ozas. quos suis locis citat, & sequitur Pe-
regr. d. num. 63. qui hanc opinionem receptiorem
dicit, & in praxi seruatam, quibus addo Surd. cons.
90 num. 8. Butr. & Abb. in c. in præsentia. de pro-
bat. Ruin. in l. Gallus. § & quid in tantùm. num. 16.
D. de liber. & posthu. Capr. cons. 83. nu. 3. Rolan. de
lucro dot. quæst. 95. num. 18. & cons. 97. nu. 41. lib.
2. Borgnin. decis. 1. num. 31. & 34. lib. 3. Syntagma
com. opin. lib. 1. tit. 3. num. 33. Vincent. de Franch.
decis. 14 num 7. qui ait hanc esse veram conclusio-
nem. Bero. cons. 11 1. in fi. lib. 2. Rimin. sen. 481. lib. 3.
Boss. de publicat. bonorum. num. 35. Burs. cons. 48.
num. 27. Ascan. Clem. de patr. potest. effect. vlt. nu.
72 Simon de Pr. et. de interpretatione vlt. vol. lib. 2.
interpr. 1. dub. 1. solut 6. num 5. Maynar. decis. Tho-
los. 73. lib. 5. nouissimè relatis omnium opinioni-
bus hanc sententiam defendit, & tuetur Ioseph. de
rustic. in d. lib. 5. c. 7. per totum vbi tandem num. 19.
dicit, quòd licet disputando vtraque opinio defen-
di possit, tamen ab ista vt magis communi tam an-
tiquorum, quàm recentiorum in iudicando, & cõ-
suendo recedendum non esse, & ad hoc facit tex.
in l. ex facto. §. si quis rogatus. ad Trebell. Corn. cõs.
258. lib. 3. Paneirol. cons. 114. Onded. cons. 62. num.
15. Mantic. de coniectur. vlt. vol. tit. 7. nu. 8. lib. 11.
Crass. in §. fideicommissum quæst. 42. num. 7. Moli-
na de primogen. lib. 1. cap. 13. num. 92. Sessa latè in
decis. Regni Aragon. 44. vbi latè examinat quan-
do mors ciuilis naturali æquiparetur; imò remane-
re penes monasterium, si sit capax, tenent multi re-
lati per Ceual. in tracta commun. contra commu-
nes quæst. 193 num. 8. non expectata morte natura-
li, super quo articulo plura nouissimè scripsit Io-
seph. de rustic. ad l. cùm auus lib. 3. c. 1. 2. & 3. &
Malfel. in cons. Neapo. par. 4. quæst. 85. & pro ista
Bar. opinione, quæ nunc est sine dubio, faciũt quæ
pulchrè, & eleganter scribit more suo Anneus Ro-
ber. lib. 4. rerũ iudicat. c. 16. vbi multis iuribus ostẽ-
dit etiam in iure damnatum ad triremes vti seruũ
pœnæ haberi pro mortuo, & per hanc condemna-
tionem per Senatum, seu consilium Parisiẽse fuisse
adiudicata in odium fisci bona substituto, non ex-
pectata morte naturali, nec habere locũ l. Statius.
illo casu, si statim hæres veniẽs ab intestato, vult
tanquam à mortuo capere pendẽte vita; idem erit
dicendum in substituto, cui assistit magis voluntas
defuncti, sic; & legãtum petere potest filius patre
religionem ingresso. c. cùm simus. de reg. iur. quòd
tamẽ non debetur nisi post mortem. l. Papinianus.
D. de inofficioso testamento.
3 Contrariam † partem tenuerunt Imol. Salicet.
Alex.

Alex. Soci. Felin. & Ripa, citati per eũdem Peregr. Vincent. de Hercul Eman. à Costa. Io. de monte Ferrato, Cuman. Ias. Vasq. citati per Trentacinq. sub num 4. vers. cum superiùs, qui hanc etiam sequitur opinionem. Masin. in loco suprà citato. nu. 365. Roderic. Xuarez allegat. 20. Roman. singul. 234. Boer. decis. 323. num. 6. Didac. Spin. in specul. testam. glo. 12. num. 34. & 35. qui ita tenendum dicit, licèt posteà in fine variet, illa præcipuè motus ratione, quia multum interest inter morte ciuilem, & naturalem; & si iuxta Bartolum similis est professus deportato, habebit locum quòd dicitur de ipso deportato in l. Statius. §. Cornelio felici, (qui
4 tamen † textus non loquitur de deportato, sed de damnato, puta ex causa primipili, vt notat ibi rectè Cuiac.) licèt Bar. ponat duos casus, vnum de monaco professo in religione capaci, & ille æquiparetur deportato, alterum de ingresso religionem incapacem, & ille æquiparetur damnato in metallum.

Cùm enim expectatio mortis naturalis multos effectus medio tempore operari possit, erit pro substitutione purificanda expectanda mors naturalis, nec attendenda veniet fictio mortis ciuilis: primus effectus est, quia posset præmori substitutus, & fideicommissum efficeretur caducum. l. vnica. §. sin autem sub conditione. C. de caduc. tollen. l. hæres meus. D. de condit. & demonstrat. secũdus effectus est, quia si professus haberet filios istis morientibus restituerentur fideicommissum substituto, l. ex facto. 17. §. ex facto. D. ad Trebell.

Mihi placet opinio modernorum, cum qua in facti contingentia transibam, & ego dicebam in hoc iura inclinare, & in casu fideicommissi mortem naturalem, non fictam esse expectandam. in l. statius, §. fin. de iur. fis. in l. ex facto, §. ex facto. D. ad Trebell. in l. cum pater 79. § ab instituto, & in §. hæreditatem. de leg. 2. vbi videtur casus ad litteram, quòd per mortem ciuilem non purificetur conditio, sed sit expectanda mors naturalis, & verba
5 † præsertim testatoris debent semper intelligi propriè, & naturaliter, non fictè, & ciuiliter. l. fin. C. de his, qui ven. ætat. impetr. l. non aliter. D. de lega. 3. Gail. obseruatione 136. num 17. lib. 2. & verbum mortis in materia, quæ venit strictè interpretanda debet capi per prius de morte naturali, non per posterius de morte ciuili. Rauden. de Analog. capit. 10. num. 26. ita etiam in contractibus mors naturalis, non ciuilis attenditur, quando conditio mortis fuit adiecta. l. ex parte 121. §. insulam. de verbo. obligat. nam in conditionibus implendis mors ciuilis nunquàm æquiparatur morti naturali. Costa in l. Gallus. §. & quid si tatum. par. 2. num. 12. D. de li-
6 ber. & posthum. & mors ciuilis † non æquipollet naturali nisi in casibus in iure expressis. glo. in cap. placuit. 16. quæst. 1. & in cap. susceptum. de rescrip. in 6. Si tamen cum communiori, quæ stat pro Bartolo iudicandum esset, limita, si testamentum condidisset, vel donasset monacus ante professionem iura sua, quia tũc expectaretur mors naturalis, prout tenet Peregrin. d. num. 63. in fin. post Bald. in consil. 280. lib. 1. vbi subtiliter loquitur, quicquid voluerit. Gras. in consil. 65. num. 13. lib. 1.

Et quamuis dici posset, ibi Baldum loqui in emptore, qui rem habet titulo onetoso, & aliud esse si res sit translata titulo lucratiuo, tamen ego non video diuersitatem rationis, quotiescunque agitur de præiudicio tertij, quem considerat Peregr. qui ob id ampliat dictum suum non sola venditione, sed in qualibet alienatione; & si consideremus præiudicium tertij, idem erit præiudicium in hærede, & legatario, quòd est in emptore, & in fisco Peregrin. de iure fisci. lib. 3. tit. 5. num. 20. sed Mayner. in d. decis. Tholos. 73. intelligit tunc demum valere dispositionem grauati ingredientis religionem, si res possit permanere penes emptorem, vel hæredem, sed hic non potest remanere in præiudicium substituti, & bona non possunt remanere in suspẽso, & non valere testamentum, dicunt Grammat. decis. 316. Dec. 250. Paris. 65 lib 2. Mantica loco suprà citato Menoch. lib. 4 præsumpt. 83.

Nec obstat, quod dicit Borgnin. d. num. 31. post Castrens. & Corn. in Authen. nisi rogari. C. ad Trebellia. & Menoch. consil. 245. quòd si grauatus ingrediendo monasterium bona reliquerit alteri, possit substitutus illa recuperare, quia verum est secuta morte grauati, non autem dum viuit in monasterio incapaci, & re vera si fiscus in casum deportationis fruitur bonis durante vita, quare non vtetur ista commoditate verus hæres, cui à monaco relictum est in vita sua, & qui multa commoda testatori ex hac liberalitate elargiri potest in casum necessitatum, quibus ab iracundo substituto priuaretur, & frustraretur voluntas monaci, qui legata pia reliquit, & si non credidisset potuisse testari fortè non esset religionem ingressus, & si vixisset, substitutus bona non habuisset: Cogitabam, si dici posset, quòd vel testator dixit post mortem, vel si moriatur substituto, & tunc sit expectanda mors naturalis, quia testator cogitauit de morte naturali; vel dixit si moriatur sine liberis, & tunc quia de liberis cogitauit post professionem cessat, & purificatur statim conditio, cum liberos non possit habere legitimos erit locus substitutioni, nõ expectata morte naturali, & hæc distinctio multis iuribus, & auctoritatibus posset confirmari. Verùm Senatus
7 † in causa de Alardis referente Illustri Domino Goueano censuit non valere testamentum in præiudicium substituti, & declarauit per ingressum Religionis incapacis, statim facta professione, locum esse substitutioni, & haberi monacum pro mortuo 1613. 24. Maij toto sedente Senatu, dubitans à communiori recedere, à qua in iudicando, & consulendo recedendum non videtur; patrocinante pro substituto, & pro eo differente Ludouico Thesauro, mihi ex fratre nepote: qui iu-
8 ra † concilians distinguebat inter mortem ciuilem maiorem, qualis est damnatio in metallum, vel ingressus religionis in capacis, & mortem ciuilem minorem, qualis est deportatio; vt illa semper æquipararetur morti naturali. l. res vxoris. C. de donat. inter vir. & vxor. hæc vero æquipararetur tunc tantùm, cũ nulla spes vlterior manet; sed si maneat aliqua spes tunc non æquiparetur, ad mors naturalis expectetur. d. l. statius. ibi, (spes est) quæ est distinctio. Cyni, quam post eum tenuit Bald. in l. cum pater. §. hæreditatum, d. l. 2. Socyn. sen. quem refert Alc. in l. Gallus. §. & qui dixi tantùm. de lib. & posthum. num. 6.

Alienationis nullitas de bonis Ecclesiasticis, an possit opponi per tertium. an verò sola Ecclesia, vel prælatus opponant.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Alienatio bonorum Ecclesiæ multa requirit, secus est nulla.*

2 Aliena-

1 *Alienatio bonorum ecclesiæ facta sine solemnibus tunc est nulla cum per ipsam ecclesiam opponitur de nullitate.*

1 Alienatio bonorum † Ecclesiæ requirit multas solemnitates de quo sin tit. de reb. eccles. non alien. & regulariter prohibita est alienatio nisi in euidentem vtilitatem Ecclesiæ contractus cedat, aliàs contractus erit nullus, late Redoan. de reb. eccles. non alien.

Sed, an hæc nullitas possit opponi per eum qui contraxit cum Ecclesia, an verò sola Ecclesia, seu Prælatus possit hanc opponere nullitatem; & fuit communi voto resolutum in causa Do. Abbatis Secusiæ, contra suos emphyteotas, in qua nullitas opponebatur per emphyteotas, eo quod assensus Apostolicus non fuerat impetratus, non posse ex parte
2 emphyteotæ hoc opponi, quia contractus † tunc demum dicitur nullus, quando Prælatus vult opponere nullitatem, per Dec. in cap. quę in ecclesiarum, versic. similiter non obstat, de constitut. & ita intelligendum text. in clemen. 1. de reb. eccles. non alien. dicit in terminis Vincent. de Franch. decis. 35. num. 30. & seqq. par. 1. Rot. in nouiss. decis. 533. num. 11. par. 2. 1600. 4. Iulij.

Substitutione facta de Titio, aut filijs, & filijs filiorum, aut filiabus, an filiæ cum masculis fratribus coniunctim admittantur, an ordine successiuo.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Substitutio, si fiat de masculis, & fœminis copulatiuè, non præfert masculos fœminis, sed eos vocat eodem tempore.*
2 *Filiorum appellatione fœminæ continentur, etiam in fideicommissis.*
3 *Masculinum concipit fœmininum.*
4 *Alternatiua posita inter personas honoratas, an capiatur pro coniunctiua, an verò significet ordinem.*
5 *L. cum quidam, C. de verborum significatione, correxit antiquorum interpretum disputationes circa alternatiuas dictiones.*

Pater filio proprio instituto hærede, & filiabus dote constituta, substituit filio morienti patruum proprium, aut illius filios, & filios filiorum, aut filias in stirpes; mortuo filio, & veniente casu substitutionis cum existerent filij patrui masculi, & vna cum eis filia, ipsa petebat cum fratribus portionem illius hæreditatis, dubitatum fuit, an id iure peteret; & ego qui eram illius causæ relator dicebam filiam cum fratribus
1 admittendam, quia filiæ erant † vocatæ non ordine successiuo, deficientibus masculis, sed copulatiuè vna cum masculis per illa verba (aut filias) iuxta decretum Iustiniani in l. cum quidam. C. de verborum significatione, l. alienationis. 28. l. coniunctionè. 29. l. sæpè ita comparatum est. D. eo. & quia alternatiua istis in casibus pro coniuncta capitur, l. si is, qui ducenta, § item si pater. D. de reb. dub. l. si quis ita. 30. D. de auro, & argento legato. Item quia
2 filiorum † appellatione veniunt fœminæ, etiam in fideicommissis, l. legatis. §. equis. de leg. 3. & mascu-
3 linum, † fœmininum concipit. l. pronunciatio. 195. in princ. de verborum significatione. l. eodem. l. si quis id. 7. §. tetui quoque. D. de iurisdict. omn. iudic. l. qui duos. 62. in fin. l. legatis. 65. §. equis. D. de leg. 3. ergo vocando filios in primo casu sunt etiam vocate filiæ, & sic sorores dictorum filiorum.

Dubium faciebat id quod scribit Cephal. in cōs.
4 657. num. 35. lib. 5. volens quod alternatiua † posita inter personas honoratas significet ordinē post Rim. & Ruyn. per text. in l. cum pater §. pen. de leg. 2. & in l. hæredes mei. §. fin. ad Trebell. quibus iuribus illa dictio disiunctiua non resoluitur in coniunctam, sed ordine scripturæ facta substitutio censetur, quæ valdè stringere videntur contra filias,
5 sed respondeò, quòd per text. in † l. cum quidam. Iustinianus voluit omnes illas antiquorum disputationes de viribus alternatiuæ resoluere, & statuit alternatiuā accipi pro coniunctiua contra illa iura, vel secundò, & melius, quòd consideranda est hoc casu verborum conceptio, vt dicit glo. in dicto §. penul. l. cum pater. & in illis iuribus substitutio erat facta ordinatè, sed hic facta est in confuso, cum dixerit testator, quòd vocabat filios, & filios filiorū, aut filias, & sic parem habuit affectionem ad filias, quam ad filios, & cessare voluit ordinem charitatis ad quem considerationem habuit Papinianus, qui fuit author illarum legum, & propterea caritas ordinata, & affectio consideratur inter personas inæquales, non quando sunt eiusdem gradus, vt scribit idem Cephal. consil. 432. num. 13. & 14. lib. 3. post Alberic. in d. l. cum pater. & Doctor. in l. Gallus, §. 1. D. de lib. & posthum. & cum hac opinione inclinabat Senatus fauore filiæ in cā Cilarij 1600. mense Decembris, licèt causa fuerit per me concordata.

Solutio facta tutori, etiam falso, an liberet soluentem respectu pupilli.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Solutio facta tutori, vel curatori liberat soluentem debitorem.*
2 *Maximè, si contractus cum ipso tutore, vel curatore fuerit celebratus.*
3 *Quid si solutio fiat tutori, vel curatori post finitam tutelam, vel curam.*

1 Solutio † facta tutori, vel curatori pro pupillo liberat soluentem debitorem. leg. Lucius, §. tutele iudicio D. de administratio. tutor. Surd. decis. 229. num. 7. tantò magis, quando
2 † solutio fit tutori, vel curatori cum quo contractus erat factus, vt multis probat idem Surd. dicta decis. 229. num. 8. & seqq. Imò quòd magis est, solutio facta falsò tutori, cum quo erat actum liberat debitorem, vt per Afflict. decis. 147. Tiraquel. de retract. conuent. §. 4. glo. 9. in fin. Bec. cons. 19. num. 5. & est fuit Senatus in causa Crucis, & Gentetti referente D. Guerillo 1598. mense Ianuarij.
3 Sed quid † si solutio fit facta tutori, vel curatori post finitam tutelam, vel curā an liberetur soluēs, vt erat in causa per me relata, in qua fuerat soluta per debitorem tutoribus cuiusdam filiæ postquam illa fuerat matrimonio collocata; & domini dubitabant per tradita in l. filiæ. D. de sol. vbi Bal. fuit tamen dictum, quòd si tutores erant soluendo, & cum illis fuerat antea gestum negocium, quod bene esse:

nè eſſet illis ſolutum 1600. vltima iuridica antè feſta Natalitiam 20. Decembris.

Penſio, quæ ſoluitur fratri, an veniat in confiſcatione bonorum?

QVÆSTIO XL.

1 *Res, quæ non tranſirent ad hæredes, neque tranſiunt in fiſcum.*
2 *Mors ciuilis naturali æquiparatur.*
3 *Alimenta non veniunt in confiſcatione bonorum.*
4 *Opinio Senatus ad hanc quæſtionem.*

FRater media ſumma ſcut. 200. annualiter ſoluenda, ceſſit iura ſua
in bonis paternis, & maternis fratri. Quæſitum fuit, an iſta penſio
veniret in confiſcatione bonorum, quæ facta fuerat in odium
contumacis? & dicebatur rem
eſſe dubiam, quia hæc penſio morte extinguebatur,
1 vndè cùm ſimus in re, † quæ ſui natura non
tranſit ad hæredes, nec poteſt tranſire in fiſcum,
vt plenè regulam proponens examinat Farinat. tomo. 1. quæſtionum crimin. tit. de delict. quæſt. 25.
num. 51. qui hanc dicit eſſe regulam firmam, & indubitatam in hac materia, vt ea, quæ non tranſeũt
2 ad hęredes non veniant in confiſcatione; Et † cùm
mors ciuilis naturali æquiparetur, l. res vxoris. C. de
de donat. inter vir. & vxor. & dixi ſupra quæſt. 36.
bannitus pro mortuo habitus, non tranſmittit durante vita ipſius pẽſionem in fiſcum, & præſertim,
cùm hęc penſio videatur ſolùm loco alimentorum,
3 quæ † non veniunt in bonorum confiſcatione, vt
per Boſſ. de bon. publicat. num. 72. etiam durante
vita delinquentis, cui debentur etiam ſecuto banno, vel deportatione. Surd. de aliment. tit. 5. quæſt.
1. num. 11. & tit. 8. priuileg. 59. per totum, & in iuribus conditionalibus, quæ ad vitam debentur, ſiue
per vltimam voluntatem, ſiue per contractum, id
tenuit poſt multos, quos allegat Farinat. d. quæſt.
25. num. 144. & ſequentib. & Surd. loco prædicto,
vbi allegat rationes huic concluſioni multum ſeruientes, & cùm ſimus in penſione merè perſonali,
non egreditur perſonam cui ſoluitur.
4 Senatus † fuit diu anceps in quam partem ſe reſolueret, ſed maiori parti dominorum placuit hãc
penſionem non eſſe loco alimentorum, & venire
in confiſcationem.

Maritus, an teneatur reſtituere fructus, quos ex annua penſione conſtituta in dotem accepit?

QVÆSTIO XLI.

1 *Maritus tenetur reſtituere fructus, quos ex annua penſione accepit, quando illa non eſt perpetua.*
2 *Maritus omnia conſequitur quæ ſunt in fructu; etiam ſi ſint in fructu iuriſdictionis num. 3.*
4 *Penſiones annuæ, an ſint in fructu.*
5 *Noua ad materiam diſtinctio.*

MAritus fatetur habuiſſe in dotẽ redditus, quos à fabricatione cartarum
vxor ſua ex donatione Principis recipiebat; dubitatum fuit, an tempore
reſtitutionis maritus teneretur fructus annuos reſtituere? Et pro
vxore allegabatur text. in l. vſufructu. ſol. matrim.
& doctrina Bald. in l. 4. D. de pact. dotal. quam ſequitur Illuſtriſſimus Cardinalis Tuſcus concluſio.
1 767. qui diſtinguit, aut iſta exactio † non eſt perpetua, & tunc ſit loco crediti, & maritus tenetur; aut
eſt perpetua, & maritus lucratur, quia eſt tanquàm
cenſus: quæ confirmãtur ex traditis per Surd. conſ.
575. Pro marito verò allegabatur text. in l. ſi conuenerit. 2. de pact. dotalib. in l. dotis fructus § ſi vſuſ-
2 fructus. de iure dot. certi enim iuris eſt ad † maritum omnia pertinere, quæ ſunt in fructu. l. diuortio
8. § ſi fundum. § ſi vir. l. fin. ſolut. matrimon. l. dotis
fructum 8. in princ. D. de iure dot. l. pro oneribus.
3 20. C. eod. Ideo ad maritum † ſpectant banna, mulctæ, confiſcationes bonorum, quæ fiunt in territorio Caſtri dotalis, tanquàm fructus iuriſdictionis.
Bartol. in l. fin. num. 1. & ibi Caſtren. & Alex. D. ſolut. matrimon. Iaſ. in l. diuortio. 8. ſolut. matrimon.
Pic. in l. Titia, 35 §. Titia, num. 114. D. de legat. ſecundo. Boer. deciſ. 180. num. 4. Craſſ. in §. legatum.
4 quæſt. 32. penſiones † autem, & reditus annui ſunt
in fructu. l. vſufructu legato. 7. D. de vſufruct. legato. Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 9. tit. 6. num.
16. Menoch. lib. 4. præſump. 142. num. 3. & dicuntur
fructus bonorum immobilium, quia quando ſunt
perpetui annui redditus inter immobilia numerantur. l. iubemus, 14. in princip. & ibi Bart. num. 10. C.
de ſacroſanct. eccleſ. Boer. conſil. 3. num. 7. Decian.
conſil. 2. num 69. & 191. lib. 1. Gab. de verborum ſignificatione, concluſ. 8. Peregrin. conſil. 43. num. 2.
lib. 1. Menoch. conſil. 29. num. 16. & conſil. 201. num.
12 & præſumptione 3. lib. 5. & Sarmient. ſelectar.
interpretat. lib. 3. cap. 10. hanc defendit ſententiam.

Senatus pronunciauit fauore mariti, ſeu illius hæredũ in cauſa D. Melioreti 1612. 16. Septembris
referente Dom. Fauzono.
5 Nouiter diſtinguè † aut conſtituit vxor ius vſuſfructus, & illud non reſtituit, vt in § ſi vſusfructus,
aut conſtituit fructus, qui percipiuntur, & illi ſunt
dotales, & reſtituuntur: cogita.

Pactum in ſponſalibus adiectum, de matrimonio contrahendo ſub pœna, an ſit ſeruandum, & an ſtipulatio committatur.

QVÆSTIO XLII.

1 *Pœnalis ſtipulatio appoſita ſponſalibus non valet ad impediendam libertatem matrimonij.*
2 *Arra tamen data perduntur.*
3 *Quid ſi pactum fiat inter parentes.*
4 *Arra omni iure debentur, tam ciuili, quàm canonico.*
5 *Arra ne excedant quartam partem dotis.*

COntracta fuerunt ſponſalia inter minorem, & pupillam pacto; appoſito, quòd
ſi pupilla maiore effecta non ſolemnizaretur matrimonium culpa viri, ipſa filia lucraretur ducentum aureos, de quibus ex tunc
facta fuerat donatio inter viuos, & huic contractui ex parte minoris nullum fuit appoſitum iura-

mentum attenta forma nouarum conſtitutionum.
Cùm tempore adueniente nollet vir, ſeu minor
matrimonium ſolennizare, petijt mulier pœnam
3 ſtipulatam inter eos. Quæſitum † fuit, an poſſet il-
le minor ſtante illa ſtipulatione conueniri. Et pri-
ma fronte videnatur pro muliere concludendum,
quia facta erat donatio inter viuos, quæ loco arra-
rum valere poteſt, & valida eſt ſtipulatio hoc ca-
ſu, quò ad arras, Doctor. in l. Titia de verbor. obli-
2 gatio. vbi Bartol. pulchrè notat differentiam † quia
ibi arræ perdantur pœnalis autem ſtipulatio non
valeat; communi tamē voto omnium dominorum
fuit dictum talem donationem, vti impeditiuam
libertatis matrimonij non valere, dicta l. Titia, vbi
omnes, cap. gemma de ſponſal. referente Dom. Se-
natore Craueita 1601. 9. Februarij, & vide ad ma-
teriam Trentacinq. lib. 3. reſolut. 2. tit. de matri-
monio.

3 Limita, ſi pactum † factum fuiſſet inter paren-
tes ſponſorum, vt caſu quo matrimonium ex fa-
cto alterius ſponſi contractum non fuiſſet, tunc
perderentur 101 aurei, de quibus obſeruanti facta
eſſet donatio, vt erat in cauſa Nicienſ. Dom. de
Caſtelar, contra D. Saiu noni, qui neptem ſuam
ex filia promiſerat filio infanti Dom. de Caſtelar
ſub iſto pacto, quòd caſu, quo altera ſponſa nube-
ret, donaba. ſponſo ſcut. duo mil. & fuit in Senatu
Taurinēſis, pro validitate donationis pronuncia-
tum; ex traditis per Corn. in conſil. 294. lib. 4. & ſi-
cuti ſoluto matrim. lucrum debetur, ita & hoc ca-
ſu, ſolutis ſponſalibus loco arrarum lucrabatur
ſponſus arras promiſſas, & donationem, & ita fuit
pronunciatum referente Dom. Rouaxenda 1613.
8. Iunij.

Limita ſecundò, ſi loco arrarum fuerit ali-
quid ſolutum, vel promiſſum in ſponſalibus, nam
4 in arris † militat pactum, quia omni iure, tam ciui-
li, quàm canonico admittuntur. l. arris, & l. fin. C. de
ſponſal. glo. 1. in cap. accedens. de procur. & in cap.
ex parte. de conuerſ. coniuga. Bartol. & Iaſ. in d. l.
Titia, ſpecul. in §. 1. num. 3. & 4. de ſponſal. Abb. in
d. cap. gemma. num. 8. Didac. de ſponſal. cap. 3. §. 7.
num. 6. Bartol. conſil. 45. præterim, ſi arra iam fuiſ-
5 ſet tradita, modò † non excedat quartam dotis. l.
iubemus, C. de repud. & in paruis arris omnes ad-
mittunt, quia alia eſt ratio pœnæ alia arrarum, quic
quid voluerit Iaſon, & hæc eſt magis communis
opinio, vt teſtatur Ceuallos inter communes. cap.
494. & cenſuit Senatus in prædicta cauſa Nicienſi.

*Procurator conſtitutus ad emendum certo præ-
tio, ſi excedat ſummam, an habeat regreſ-
ſum contra mandantem.*

QVÆSTIO XLIII.

1 *Mandati fines ſunt cuſtodiendi.*
2 *Proculi, & Sabini diſſenſus circa procuratorem cariùs
ementem, quàm ipſi mandatum ſit.*
3 *Procurator conſtitutus ad emendum certo pretio, ſi excedat,
tenetur in id quod ſupra eſt.*

1 MAndati † fines ſunt diligenter cuſtodien
di. l. diligenter. D. mandati, quod Gel. cō
probat. lib. 1. ca. 13. & Cicero libro ſecū
do epiſt. 7.
2 Huius regulæ exemplum ponunt † iuriſautho-
res, quando quis mandauit alicui, vt domum eme-
ret pro centum aureis, quòd pro maiori ſumma nō
competit actio contra mandantem, quia procura-
tor exceſſit mandatum, l. præterea. 3. D. mandati.
ex benigniori tñ ſnīa, quæ Proculi fuit contra Sa-
bianianos, vſq; ad cētum aureos rectè agetur. l. ſed
proculus 4. l. 5. in fin. D. eodem, §. is qui exequitur.
Inſtit. eodem, quippè maiori ſummæ minor ineſt.
§. præterea. inſtit. de inutil. ſtip. l. 1. § ſi quis ſimplici-
3 ter D. de verborum obligat. reliquum † autem præ-
ſtabitur à Procuratore, ne vēditor in damno rema
neat, prout in facti contingentia cenſuit Senatus
☞ 1601. menſe Februarij, cū quidam mādaſſet ami-
co, vt in ſubhaſtatione, quę de domo fiebat, ille of-
ferret aureos quinque centum, & in calore licita-
tionis vigintiquinque vltra primam oblationem
obtuliſſet, contra mandatum, ageretque venditor
contra emptorem, & ille peteret releuari à man-
dante, fuit dictum teneri mandantem releuare mā
datarium, vſque ad ſummam 500.

*Actionum confuſio, quando per hæreditatis
aditionem inducatur, & quid operetur.*

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Succeſſione confunditur, & extinguitur omnis actio perſo-
nalis.*
2 *Scilicet, quò ad ſe ipſum, non autem quò ad cohæredem.*
3 *Non tamen confunditur, vel extinguitur actio realis.*
4 *Creditor ſuccedens debitori poteſt detrahere credita ſua pro-
pria tempore reſtitutionis adueniente, ob iniunctum fidei-
commiſſum.*

COnfuſio actionum, quando per
additionem hæreditatis induca-
tur nonplenè meo iudicio, vt
quæſtionis ſubtilitas exigit tra-
ctant Doctores noſtri. Ideo ego
diſtinguendo ſic totam materiā
reſolutiuè amplector; aut lo-
quimur de actione perſonali, & tunc eſt expedi-
1 tum † non ſolùm confuſam, ſed etiam pœnitus ex-
tinctam cenſeri omnem actionem per ſucceſſio-
nem, ſiue debitor ſuccedat creditori, ſiue creditor
ſuccedat debitori, & de iſta pſonali loquitur text.
in l. debitori. ibi quàm contra eum. 31. C. de pact.

Ratio eſt, quia actio, & paſſio non poſſunt con-
currere in eodem ſubiecto. l. ſi vxor tua. C. de bon.
auth. iudicis poſſidend.
2 Quòd † intelligitur, quò ad ſe ipſum, ſecus ſi hæ-
res habeat cohæredem, quia pro illa parte, quæ ad
cohæredem pertinet datur actio, text. eſt in l. 1. C.
de hæred. act.
3 Aut ſumus in reali actione, et hanc non † extin-
gui per ſucceſſionem hæreditatis, nec confundi,
ſcripſerūt Neguſant. de pign. 1. memb. 5. par. num.
49 et aliquot ſequentib. quia ſemper actio ex æqui-
tate reuiuiſcit. l. 2. §. 1. D. de hæred. vel act. vend.
& præſertim, quando reuocabiliter eſt penès hæ-
redem res hypothecata, vt latè comprobat Negu-
ſant. dicto loco, & multos allegat. Surd. deciſ. 266.
num. 1. Fr. Milanen. deciſ. 13. num. 7. ſed & hoc caſu
poſt Neapodan. diſtinguit Ponte. conſil. 8. num. 9.
quòd aut debitor ſuccedit creditori, & tunc adi-
tio non operatur ſolutionem licèt inducat con-
fuſionem, aut creditor ſuccedit debitori, & tunc
omnis actio tam realis, quam perſonalis eſt extin-
cta. Afl. d. deciſ. 137. Limita, niſi quando ſibi ſol-
uendo

uendo hæres faceret præiudicium creditoribus; nam tunc procederet tex. in dicta l. debitori. Rota in nouiss. par. 1. decis. 71. num 4.

4 Hinc infertur hæredem, † qui successit testatori à quo fuit fideicommisso grauatus, tempore restitutionis adueniente, posse detrahere credita sua propria, quod magis communiter Doctores tradunt in dicta l. debitori. C. de pact. & post multos nouissimè scripsit Peregrin. de fideicommiss. art. 33. num. 1. & post eum D. Morot. consil. 81. num. 10. & art. 7. num. 20. Ratio est, quia nunc renocabiliter succedit donec veniat casus successionis. Quod absque dubio procedit, quādo per viam retentionis vult hæres sibi prouidere, vt post Paul. Castr. quem vide in l. ab omnibus, §. fin. de leg. 1. voluit Socynus Iun. consil. 170. num. 1. & aliquot sequentib. lib. 2. Neque erit curandum de inuentario hoc casu, nam siue illud factum sit, siue non, hæres detrahit iura sua, & accipit id quod sibi debetur, vt dicit Peregri. in loco supra citato, & Morot. dicto consil. 81. num. 10. pro quo est doctr. Castrensis in l. ab omnibus § fin. de leg. 1. quem comprobat Soc. Iun. consil. 170. lib. 2.

Ex qua illatione ego idem dicerem esse in feudalibus bonis, vt hæres, qui successit proximè defuncto, & accepit à Domino inuestituram, possit quocunque casu deuolutionis adueniente retinere bona feudalia legitimè, & lege permittente pro causa dotis (vt in patria) hypothecata, donec fuerit sibi solutum, & ex eius persona idem ius habeat hæres illius, & ideò in facti contingentia defendebam, quòd licèt vassallus ad quem per successionē res hypothecata peruenerat, successisset in illo iure, tamen poterat in casum deuolutionis ius illud à feudo separare, & pro re feudali affecta, & hypothecata pro dote, etiam ab ipso recuperata posse petere sibi satisfieri, quando illa, res licèt feudalis habetur in ea parte pro allodiali, ex forma Decreti, & naturam, & regulam rerum allodialium sortitur, & ita censuit Camera Ducalis iunctis D. Delegatis, in causa meæ sororis, contra Patrimonialem super feudo Collegij 1601. 28. Martij.

An autem vassallus, qui recuperat rem in dotem datam faciat illam iterùm primæuę naturę. An verò feudo deuoluto illam possit recuperare pulcra est quæstio; vide, quæ in simili scribit Peregr. de fideicommiss. artic. 42. num. 22. tex. in §. perfecto. tit. quòd iur. sit. si vassall. quem latè interpretatur. Fr. Ponte consil. 11. vide ad materiā huius quæstionis Paneir. consil. 98. Franc. de Ponte. consil. 8. Roland. consil. 65. lib. 2. Asin. cap. 69. Marta voto 13.

Testamentum, an reuocetur per donationem inter viuos, & an reuocato testamento simpliciter, legata etiam reuocata censeantur.

QVÆSTIO XLV.

1 *Testamentum reuocatur, si testator dixerit velle se intestatum decedere.*
2 *Donatione inter viuos facta, an testamentum priùs factum reuocetur.*
3 *Testamentum perfectum non reuocari, nisi vel aliud condatur, vel decennium fluat, opinio multorum.*
4 *Testamento reuocato, an legata intelligātur reuocata, quæstio noua, & dubia.*
5 *Opinio authoris, quòd non videantur reuocata.*
6 *Multo magis si legatum esset relictum personæ, cui necessariò relinqui debeat.*
7 *Vel si ad piam causam relictum.*
8 *Affectio testatoris colligitur, etiam ex testamento imperfecto.*
9 *Reuocato priori testamento, simplici reuocatione non censebuntur reuocata legata pia.*
10 *Testamento per donationem reuocato non censentur reuocata legata iam tradita.*
11 *Legatum ex traditione transit in donationem inter viuos.*

1 REuocationem † testamenti secundū Bartoli sententiam valere tum demum traditur, si testator dicat velle intestatum decedere. Sed quæro an
2 donatione † inter viuos facta à testatore dicente, nolle valere præcedēs testamentum, atque si conditum non fuisset, admittatur ista reuocatio, & ego dicerem non valere, stante veritate opinionis Bartoli, nisi dicat velle intestatum decedere, & illa donatio fuerit facta coram septem testibus; nam cum priùs condiderit testamentum, & hęredem sibi instituerit, ne intestatus decedat, debet saltem vocare venientes ab intestato, & hoc meo iudicio habet locum, etiam quòd donatio esset facta hæredi venienti ab intestato.

3 Imò † solam voluntatem non sufficere ad reuocationem testamenti multi scribunt, nisi aliud cōdatur testamētum, vel à declaratione saltem corā trib. testib. facta effluxisset decēniū, ita Benedict. in cap. Raynutius, §. testamentum 2. num. 8. de testam. per tex. in §. sed & si quis, & §. ex eo autem solo. instit. de testam. l. si quis priore. 29. D. ad S. C. Trebell.

Sed posito, quòd testamētum esset reuocatum,
4 an † etiam legata adempta censeantur, quando testator de illorum ademptione nihil dixit? & videtur adēpta legata, cum principali destructo corruant accessoria, & subsequentia, & legata non aliter valere possunt, quam si testamentum subsistat, l. si superatus, §. sed creditor. D. de pignoribus, l. Lucius. 22. de leg. 2. item, quia legatum reuocatur per alienationem rerum à testatore legatarum, l. cum seruus. de adim. leg. l. rem legatam. & §. si rem. instit. eod. at hic per donationem bonorum generalem viderentur alienata etiam bona in legatis contenta, sicut ex particulari donatione, etiam inutili reuocantur legata. l. legatum, §. fin. de adim. leg. & ex alienatione vniuersali, sicut ex donatione posteà facta, reuocatum censeri legatum contra Rub. & alios tenuit Menoch. præsumpt. 167. num. 19. & 29. lib. 4. & præsertim, quando testator dixit nolle valere testamentum, ac si non esset conditum.

In contrarium facit, quia legata licèt sint in testamento comprehensa, debentur alijs personis, & videntur esse quid separatum à testamento, & sufficit in illis voluntas testatoris. l. fi. D. de hæred. inst. & est necessaria expressio pro ademptione, ad quam rem vide Simon de Prætis, de interpret. vltimar. volunt. lib. 2. fol. 165. glo. in l. eam quam. C. de fid. & ibi Doctor. Bald. consil. 292. lib. 1.

Miror, quòd Doctores non tractauerint istam quæstionem, quæ mihi videtur satis pulcra, & quotidiana in materia reuocationis testamenti, & quæ apud me non videtur posita extra difficultatem, & mihi semper illa opinio æquior videretur, vt sicut ex imperfecto testamento, licèt reuocatum præcedens testamentum sit, nihilominus legata, & fi-
5 deicommissa debentur, §. ex imperfecto. ita † censeantur venientes ab intestato grauati de fideicōmissis, & legatis, nisi expressè illa fuerint reuocata, sicuti diximus, quòd codicillis postea factis muta-

ta vniuersali institutione non cēsentur sublata præ
legata primo loco facta. Cuman. consil. 44.

6 Ampliatur ista opinio, quando † legatum esset
factum personæ cui necessariò relinqui debet, vt
filio naturali, vel legatum esset pium, fauorem ali-
mentorum respiciens; nam tunc fortiùs erit dicen-
dum non esse reuocatum tale legatum, quia etiam
expressè facta legatorũ reuocatione generaliter,
non reuocatur legatum alimentorum, l. liberis, §.
postthumus. de alim. & cibar. legat. & ita per illum
text. post Cuman. consil. 30. Afflict. decis. 111. num.
10. Euerard. loco 24. col. 3. qui idem voluit in quo-
7 cunque † legato piæ causæ. Ruyn. consil. 84 num. 4.
lib. 2. Crauet. consil. 189. & 410. & 613. num. 5. Man
tic. de coniectur. vltim. volunt. lib. 12. tit. 2. num 23.
Cordub. in l. si quis à liberis. §. verum. num. 26. de li-
ber. agnos. & post alios nouissimè voluit Surdus de
alim. tit. 8. priuileg. 20. num. 4. & 5. & reuocato testa
mento non esse reuocatum legatum pium, dicit
Carroc decis. 85. quem sequitur Rit. inter priuileg.
piæ causæ, collecta. 215. etiam extranea instituta
8 persona; facit, quia affectio, † & voluntas testatoris
colligitur ex testamento etiam reuocato. Com.
275. lib. 4. Decius. 515. nu. 5. Crauet. 113 in fin. quos
adducit, & sequitur Menoch. consil. 433. numer.
40. lib. 5. vndè cum affectio, & voluntas testatoris
illa sit, vt filius naturalis habeat legatum, etiam re-
uocato testamento, censetur illa voluntas durare,
nisi aliter sit dispositum.

Ideò quidam dixerunt, quòd si fauore filiorum
admittatur reuocatio prioris testamenti, nulla fa-
cta mentione clausulæ derogatoriæ, quæ erat in
primo testamento, vt voluerunt Roman. consil.
175. num. 21. & sequentib Bald. consil. 22. lib. 3. Di-
dac. in rub de testam. num. 19 par. 2. Decian. conf.
46. num. 56. lib. 5. non tamen habebit hoc locum, si
legatum fuerit pium, vel factum pauperi, & ex cau
sa dotis. Socyn. consil. 163. num. 14. & consil. 229.
in fin. lib. 2. Ioan. de Anan. consil. 57. & ita est tenen
9 dum, quòd † ex simplici reuocatione prioris testa-
menti non censeatur reuocatum legatum ex pia
causa, vel loco pio factum pro anima, secus si re-
uocatum esset testamentum expressè, & factum
aliud testamentum, ideò recurrendum erit in hac
materia ad communem illā distinctionem de re-
uocatione expressa, vel tacita, quam ponit Grass.
in §. legatum. quæst. 78. & ego pro expressa reuoca-
tione habere secundum testamentum solemniter
factum, nisi clausula derogatoria opus esset; nam
per secundum testamentum omnia in primo testa-
mento contenta reuocantur, etiam nulla alia facta
expressione; & hanc regulam indubitatam dicit
Grass. in §. testamentum. quæstio. 84. & quæstio. 85.
Imò, & in reuocatione expressa legatorum dubiū
esset, an reuocata sint relicta ad piam causam, ex
traditis à Tiraquell. in tracta. piæ caus. priuileg. 16.
quem vide, & Doctor. in titul. de his, quæ in testa-
men. del.

Cæterùm animaduertendum, quòd dicitur de
10 donatione, per illam † reuocari legatum, antea fa-
ctum, non habere locum facta iam traditione lega-
ti; quo in articulo controuersia quidem fuit inter
Bartol. & Bald. vt recenset Crauet. in rubr. de lega.
1. num. 167. verior tamen est sententia Bart. quam
11 sequitur ipse Crauet. Nam legatum † transit in do-
nationem inter viuos ex ipso effectu traditionis,
quæ licèt habeat causam ex actu reuocabili, tamen
effectu ipso mutata est voluntas per traditionem
in actum irreuocabilem, quia testator viuens vo-
luit legatum sortiri suum effectum, dum tradidit,
non quidem mutata voluntate, quò ad causam, sed
quò ad actum, vt sine reuocatione legatarius pos-
sideat, incipiendo à traditione, iux. glo. & Docto-
res in l. legatum. 37. D. de lega. 2. & tale legatum de-
sinere esse legatum per traditionem, & transire in
donationem inter viuos voluit Gomez. var. reso-
lut. lib. 1. cap. 12. num. 4. Et cum opinione Bart. tran
sibat Senatus, licèt posteà non fuerit causa decisa,
sed amicabiliter inter partes meo tractatu termi-
nata. Ad materiam vide Mascard. conclus. 1281. &
Borgnin. decis. 31. par. 3.

Metus, an liberet mulierem, quæ marito præstitit auxilium ad homicidium, ita vt veniat extra ordinem punienda.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Delinquens per metum, an puniatur pœna ordinaria.*
2 *Metus non liberat à peccato.*
3 *Maleficia distinguuntur voluntate, & proposito.*
4 *Confessio facta in tormentis est plena probatio.*
5 *Metus instantis periculi, an liberet delinquentem.*

MVlier fuit inquisita, quòd vna cum
viro quēdam in suo hospitio ho-
spitantem noctu interemisset, vt
magnam pecuniarum summam
auferrent, ipsaque mulier lumen
faciebat marito dum illum hospi
tem in lecto iacentem, & dormiē
tem occideret, inter eos prius habito tractatu, &
colloquio de tali homicidio; & interrogata fa-
ctum narrauit de plano, sed per imprudentiam tor
ta addidit qualitatem, quòd astitit homicidio, &
auxilium præstitit, ita iubente marito, qui illam mi
natus fuerat de occidendo: dubitatum fuit, an ista
1 qualitas talis † esset virtutis, vt mulierem à morte
naturali liberaret, & à pœna ordinaria, quæ etiam
auxiliantibus in delictis atrocioribus inferri solet,
& mihi videbatur non posse per istam qualitatem
saluari mulierem à pœna mortis, quia metus iste
non dicitur iustus metus ad excusandum à delicto.
2 Sicut talis metus † non liberat à peccato, cap. sa-
cris. extra quod met. cau. vndè Aristot. lib. 3. Ethi-
cor. prius moriendum esse dicebat, quam aliquid
turpe agendum propter metum; legitur que lib. 1.
Machab. cap. 6. quòd viri illi sancti, magis volue-
runt mortem pati, quam contrauenire præcepto
diuino, cum minata illis mors esset, nisi comede-
rent carnes suillas.

In quam sententiam magis inclinabam, quia mu
lier ista nullas probabat minas præcedentes, neque
verbera erat passa, quæ duo, etiam in ciuilibus con-
tractibus, Doctores requirunt ad probandum iu-
stum metum, ad trad. in l. 1. D. de eo quod met.
caus.

Multi tamen ex Dominis erant opinionis, quòd
ista qualitas confessioni adiecta tempore tortu-
ræ, quam ista mulier bis torta sustinuerat, esset effi-
ciens ad eam liberandam à pœna ordinaria, & esse
extra ordinem puniendam; pro qua opinione
multa adducebantur pro Dominos meos, & præ-
3 sertim, quia † voluntas, & propositum distingunt
maleficia; At hic deficit voluntas libera istius mu-
lieris, quia illius voluntas cooperatiua ad homici-
dium fuit coacta, vt probatur ex assertione illius,
4 quæ cum sit † facta in tormentis, dicitur plena
proba-

probatio, & licèt voluntas coacta dicatur volun-
tas, est tamen voluntas coacta, & imperfecta, quæ
non est sufficiens ad inducendum animum dolo-
sum, & præmeditatum, ex quo fit locus pœnæ or-
dinariæ, vt plenè distinguit Castr. in l. 1. cap. vbi Se-
naror, vel Clariss. Cepol. consil. 29. & post eos Mar-
sil. consil. 25. num. 3. & seq. vbi etiam num. 29. con-
cludit, quòd delinquens coactè, & non voluntariè,
non debet aliqua pœna puniri, quia quæ fiunt con-
tra voluntatem facientis, non imputantur ipsi fa-
cienti, l. cura. §. nec si per vim. D. de muner. & ho-
5 nor. & in specie, quod metus † instantis periculi ex-
cuset delinquentem ab homicidio multis authori-
tatibus, & rationibus comprobat Iacob. Nouell.
in tracta. suo defens. quod est tom. 11. tracta-
tuum par. 1. cap 1 num. 67. ponens exemplum in eo,
qui iussu tiranni, vel alterius potestatem habentis
aliquem occidit.

Et istis attentis Senatus censebat, etiamsi casus
esset atrox, tamen mulierem istam esse extra or-
dinem puniendam; sed quia non videbatur ple-
nè iustificata illa qualitas stante antecedenti con-
fessione mulieris, quæ dicebat præcedenti tracta-
tu, & præhabito colloquio tale homicidium fuis-
se perpetratum, censuit esse iterum acriter torquē-
dam super veritate istius qualitatis, quamuis regu-
lariter semel tortus iterum non possit torqueri. In
causa de Villafaletto 1601. 12. Iulij, & cum torta re-
uocasset qualitates, fuit cōdemnata in amputatio-
nem capitis, & executa sententia.

Exemplum, seu exemplatum instrumenti, an probet, si non leuatum sit à protocollo? & quid stantibus coniecturis.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Exemplum non probat nisi constet de originali authentico, vnde leuatum sit.*
2 *Exemplo, an credatur cum originale est deperditum.*
3 *Exemplo creditur ex coniecturis adiunctis.*
4 *Antiquitas temporis probat præsumptiuè exemplationem.*
5 *Vel si instante hærede leuatum sit instrumentum.*
6 *Bona fides notarij corroborat fidem exempli, & recognitio manus eiusdem. num. 7.*
8 *Executio rerum in testamento relictarum probat fidem exempli.*
9 *Exemplo creditur, si appareat leuatum à protocollo, licèt id deperditum sit, non si ex filtia non subscripta, nec protocollata.*

1 EXemplum † non probare, nisi con
stet de proprio originali authen-
tico, vndè leuatum sit, communi-
ter concluditur in authen. si quis
in aliquo, C. de edi. n. per l. 2. D. de
probat. cap. 1. de fide instrument.
Hanc regulam proponit, & latè
more suo examinat Mascard. de probationib. con
clusio. 711.

2 Sed si originale † deperditum sit, nec reperia-
tur, an ex coniecturis possit fides tribui exemplo?
Veluti si quis exhibeat testamentum, vel aliud in-
strumentum, quòd fuit leuatum à notario ex pro-
tocollo notarij defuncti, & de protocollo nō con-
stet, an tunc exemplo credendum erit? Et qui-
dam dicebant, ex coniecturis posse haberi fidem
exemplo, cùm exemplum ipsum habeat semiple-
nam probationem. l. fin. de fid. instrumen. Ias. in l.
admonendi. num. 115. & in dict. auth. si quis in ali-
quo num. 6. Minad. decis. 43. nu. 6. & 7. Didac. pract.
3 99 cap. 21. num. 5. & sufficere coniecturas † admini-
culatorias dicit Alba. consil. 191. quem sequitur
Mascard. in d. conclusio. 711. num 26. & 24. Et in ca
su de quo agebatur iste concurrebant coniecturę
super veritate testamēti recepti per notarium de-
4 functum Primò, si adsit antiquitas † temporis, ex
qua præsumitur, & inducitur solemnitas exempla-
tionis, Crauet. de antiq. temp. par. 3. §. vidimus in ge-
nere. nu. 14. & sequen. & in specie testamenti Aret.
consil. 36. vers. ad secundum Mascard. num. 81. Car-
pen. ad statu. Mediolanen. 397. par. 1. num. 27. Secun-
5 dò † erat factum exemplum ad instantiam hæredis
grauati, qui erat filius testatoris de mandato iudi-
cis, & inter illius scripturas repertum, & notatum
manu hæredis in primo folio (testamentum patris
mei) quod maximè iuuat ad comprobationem fi-
dei. Purpur. in d. authen. si quis in aliquo. numer. 24.
Mascard. dict. conclusio. 711. num 31 Tertiò bona
6 fama † notarij, qui exemplauit; ex qua dari fidem
exemplo tradunt multi relati per Mascard. d. con-
clusione 711. num. 87. Roland. consil. 32. num. 17.
7 & sequentib lib. 2. Quartò recognitio † manus no-
tarij exemplantis Quintò enunciatio testamenti in
8 executionem † legatarum, & dotium solutarum
de mandato testatoris. facta in instrumentis rece-
ptis per eundem notarium, qui testamentum rece-
perat ex quo apparebat verè fuisse receptum testa
mentum Afflict. decis. 48. num. 4. Sextò, administra
tio tutorum nominatorum in testamento, Caballin.
Milleloq. 369. Septimo, suspitio, quòd occulta-
tum fuerit protocollum ab interessatis, & odio vo
catorum, vel etiam ab ipso grauato, qui bona alie-
nauerat. Octauò, nō fuisse habitam notitiam testa-
menti, nisi à multo tempore, & iuramentum pro-
ducentium non reperiri originale, quod sufficere
dicitur. Alba. d. consil. 101. in fin.

Dicebatur in causa prædicta posse hæc procede-
re, quando verè constat fuisse factum testamentū,
& amissum sit protocollum, & testamenti te-
nor, quòd deperditum esse constat non probatur,
prout fieri posse scripsimus, quæst. 94. lib. 2. & nota-
rius leuauit à protocollo per notarium scripto, &
subscripto, cum apparet notarium fuisse rogatum,
vt dicit Laurent. de Pinu. in consil. 25. Alex. consil.
14. lib. 6. Secùs si leuatum esset ex filtijs notarij mor
tui, non subscripto ipso originali recepto, & non-
dū protocollato, & omnes Doctores, qui vel pro-
pter antiquitatem temporis, vel alia adminicula
9 dant fidem exemplo, loquuntur † in casu, quando
leuatum est instrumentum à protocollo notarij,
nam si casu aliquo fuerit deperditum, alijs concur-
rentibus coniecturis de essentia instrumenti, facilè
tribuerem in antiquis, puta 50. vel 60 annorum spa
tio decurso, fidem exemplo, secùs si leuatum sit à
filtia non subscripta nec authentica, quia hic duæ
specialitates concurrerent, prima exemplum, non
edocto de originali fidem faceret, secunda exem-
plum priuatæ scripturæ pro veritate haberetur, &
illam fidem faceret, quàm non haberet ipsum ori-
ginale; & proptereà dictum fuit in causa Villæ
Nouæ, nullam esse dandam fidem exemplo, me
bis causam proponente 1609. mense Martij, &
1610. 26. Nouembris, non obstantibus coniecturis
superius adductis.

Dotis lucrum à statuto, vel per pactum delatum marito ex contractu matrimonij, an spectet marito vxore nõ traducta; & quid si per momentum durauerit matrimonium; & quid in sponsa.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Dotis lucrum debetur marito vxore nundum traducta, si per maritum non stetit, quo minùs duceretur.*
2 *Dotis augmẽtum pariter vxori debetur, etiam si traducta nõ fuerit.*
3 *Dotis lucrum habet locum in matrimonio, quod momento durauit.*
4 *Dotis lucrum debetur marito, etiam si matrimonium non fuerit consumatum, modò fuerint composita instrumenta dotalia.*

LVcrum dotis an debeatur marito (siue illud per pactum, siue per statutum debeatur) muliere nõdum traducta in domo, quæsitum fuit; & super hac re cõsultus Bal. cons. 110. consue. udi. lib. 2. respondit, quòd †
1 si non sterit per virum quin traduceretur, puta quia vir mortuus fuerit, tunc lucrum spectat marito, cum qua opinione nouiter transit D. Crauet. in cons. 826. Paris. cons. 62. nu. 14. lib 4. Tiraquell. in rep. l. si vnquam. num. 222. C. de reuoc. donat. Bal. nouell de dot. par. 6. priuil. 37. in fi. dicens communẽ; neque enim tãtùm credo hoc casu cõsiderari onera matrimonij, quantùm vitæ indiuiduæ dissolutionem, in cuius solutione aliquod lucrũ spectare debet, Rol. de lucro dot. quæst. 16. num 9. Phanut. de dote. nu. 47. glos. 2. in verbo nupta. Alex. cons. 149. num. 7. lib. 7. Dec cons. 533. & 540

Quòd si in viro locum obtinet, fortiùs locum si-
2 bi vindicabit † in vxore, vt ipsa etiam non traducta lucretur, dotis augmentum, propter deflorationem, & copulã; esset enim mulier, si aliter fieret, deterioris conditionis ipsa meretrice, quæ saltem ab amasio suo lucrum suæ impudicitiæ reportat, & statutum pactum, vel consuetudo deferens lucrum ipsius dotis, habet etiam locum in donatione propter nuptias, seu augmento. Bellon. latè cons. 17. num. 4. & post multos Cauagnol. ad decr. Montisferr. decr. 74. §. 4. q. 2. num. 2. & ita censuit Senatus in causa Vigoni relata per Ill. D. Senatorem Cranetam 1601. 12. Nouembris.

Facit pro hac sententia illa recepta conclusio,
3 quòd † lucrum dotis habet locum in matrimonio, quod momento durauit, de qua per Bal. in l. non tantùm C. de legib.

4 Imò, etiam † quòd matrimonium non fuisset consumatum, spectare lucrum delatum à statuto, vel pacto, quando fuit de dote factum instrumentum, ego aliàs consului, nam & mulier desponsata, licet nondũ cognita tenetur virum lugere. l. denique. 6. D. de ritu nuptiar. & latè examinat Peregrin. decis. 15 per totam. Rol. q. 106. num. 20. & de hac materia vide quæ doctè scribit R. Malfes. in consuetud. Neapol. par. 7. q. 8. per totam. & vide Aldouin. cons. 85. per totum, vbi consuluit in ea, quæ dum duceretur in domum mariti mortua est, & concludit habere locum huiusmodi lucrum, & in augmento dixi quæst. 9. in 8. speciali. lib. 2.

Prohibens aliquem testari punitur criminaliter, & de probatione in hac materia.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Testari aliquem prohibens punitur criminaliter, & hæreditas ab eo aufertur, tanquam ab indigno.*
2 *Non tamen applicatur fisco, si non delinquens, sed alius succedat.*
3 *Testari aliquem prohibuisse, quibus modis probetur; remissiuè.*
4 *Exclamans, quòd à testatore non instituatur, an videatur incidere in constitutionem D. Adriani, de eo qui testari alterum prohibuit.*

1 PRohibens † aliquem testari punitur criminaliter, & vlteriùs si hæreditatem ab intestato obtineret, hæreditas illa tamquam ab indigno aufertur, & fisco applicatur. l. 1. ibi not. D si quis aliquem testari prohibuerit, Menoch. latè de arbit. lib. 2. cent. 4. casu 395. Peregrin de iure fisc. lib. 2. tit. 6. quod habet locum quando ad ipsummet prohibentem hæredi-
2 tas desertur, secus † si ad alios proximiores, nam illi propter alterius factum non priuãtur iure proprio, & hoc est quod. Iur. cons. ait in l. si quis dolo. D. si quis aliquem test. prohib. (fratris factum fratri non nocere) glo. in l. 1. §. t. in verbo. fisco. D. eod. & ad materiam vide Vaird. quæst. 30. lib. 1. Fachin. lib. 4. controu. c. 4.

3 Sed difficultas consistit circa † probationes hoc in casu, vt sit locus priuationi hæreditatis, nã quælibet leuis coactio, vel perturbatio, ne testator ita testetur, non faciunt locum pœnæ, vt post Paris. cons. 67. lib. 3. & Soc. iun. cõs. 148. lib. 2. scribit Menoch. dicto casu 395. num. 32. vbi, & num. 36. & seqq. refert aliquot exempla, per quæ illa prohibitio diceretur probata, quem simpliciter sequitur Mascard. de probat concl. 1356. littera T.

Senatus in vna Taurinensi de Troia censuit
4 nulla esse pœna dignum † quendam, qui dum esset præsens sororij testamento, cœpit conqueri, & exclamare ex eo quòd ille volebat instituere fratrẽ, & excludere proprias filias, quibus acclamationibus perturbatus testator re infecta decessit, & mortuus postea fuit sine testamento, licèt testamentum esset iam à notario scriptum præsentibus testibus. 1600. mensis Decembris.

Probibitus exercere iurisdictionem in loco, an possit eligere, & deputare iudicem in eodem loco.

QVÆSTIO L.

1 *Iudex suspectus potest iurisdictionem suam alteri mandare.*
2 *Delegatio facta ab excommunicato durat post excommunicationem.*
3 *Iudicis constitutio est actus iurisdictionis.*
4 *Iudicis dati, & delegati differentia recentioribus cognita.*
5 *Princeps qui deputat potestatem habet, aliquam iurisdictionem.*
6 *Delegatus an habeat iurisdictionem propriam.*
7 *Distinctio authoris ad materiam.*

Ad

AD hanc quæſtionem, quæ non ſe-
mel in foro propoſita fuit, vide-
batur reſpondendum, poſſe. Pri-
mò, rõe, & fundamẽto iuris. Nã
1 † ſuſpectus iudex videtur virtute
legis prohibitus exercere iuriſdi-
ctionem quo ad eam cauſam in
qua ſuſpectus eſt. l. quiſquis. 6. C. de poſtul. l. conſi-
liari. 5. D. de offi. adſeſſor. l. nemo ex his. 14. C. eod.
Vurmſer. 1. prac. 4. obſ. 1. & tamen poteſt in ea-
dem cauſa alteri iuriſdictionem ſuam mãdare. l.
prætor. 17 D. de iuriſdictione om. iudic. c. ſi quis
contra. de foro compe. c. cum ſpeciali. de appellat.
Bart. Caſtrenſ. Dec. ad dictam l. prætor. Pari ra-
2 tione delegatio facta ab excõmunicato † qui eſt
plus quàm prohibitus, nihilominus durat, & manet
firma, vti tradunt Doctores. glo. in c. licèt. verbo
re integra. de offic. & poteſt. iudic. deleg. & eſt opi-
nio communis. poſt Bar. in l. more maiorum. num.
16. D. de iuriſdict. om. iudic Secundò, ratione
ęquitatis; nam prohibitus exercere iuriſdictionem
in loco, prohibitus videtur quò ad exercitium tan-
tùm, iuriſdictionem verò quò ad ius non ammit-
tit, vt conſiderant Bar. & alij in dicta l. more. &
ſunt diuerſa hæc exercere iuriſdictionem per ſe, &
per alium, qui iudicat non ex præſcripta formula,
ſed ex iuris traditionibus, & cuius iudicium non
pendet ab arbitrio delegantis

3 In contrarium faciebat, quia iudicis † conſtitu-
tio eſt actus iuriſdictionis. l. iudicentis. 1. in fi. ibi
[iudices litigantibus dare] & l. imperium. 3. D. de
iuriſdictione. ibi [iuriſdictio eſt etiam iudicis dan-
di licentia,] ſed re vera iſti duo tex. non probant,
4 quia ibi agitur de † iudice dato, non de iuriſdi-
ctione mandanda, ſeu deleganda: quãuis enim ho-
die iudex datus, & delegatus vſurpentur æquiuocè
poſt l. 2. C. de pedan. iudic. ex l. 5. C. de iudicijs. olim
tamen erant in hoc diſcrimine, nam iudex datus
nullam iuriſdictionem, ſed ſolam notionem ha-
bebat. l. 5. D. de re iudic. ſcilicet ex formula pręſcri-
pta, quod rectè contra veteres adnotarunt Mure-
tus, Cuiac. & alij recentiores. Facit item, quia ma-
ior iuriſdictio conſiſtit in delegante, quam in de-
legato, ideò Brun. in conſ. 120. ait quod princeps
5 † qui deputat poteſtatem, habet actiuam iuriſdi
6 ctionem. Facit tertio, quia delegatus † nihil pro-
prij habet, ſed vtitur iuriſdictione mandantis. l. 1.
§. qui mandatam. D. de officio eius, cui eſt mand. iu-
riſdic. l. ſolet. D. de iuriſd. l. 5. de re iudic. l. ſolent. de
iuriſdic. Bar. in l. 2. C. de officio eius qui vicem ali-
cuius iudic. obtin. l. & ſi prætor. D. de officio eius
cui eſt mand. iuriſdictio. ideò licèt ex mente Ari-
ſtotel. ſpecies differant numero, tamen propria, &
delegata iuriſdictio non differunt differentia ſub-
ſtantiali, ſed accidentali, ex perſona tantùm exe-
quentis; niſi delegatus ſit à principe, quia ordina-
rio æquiparatur. c. ſuper litteris. de officio deleg.
& in terminis quòd remotione finiatur delegatio
iam facta, vide Doctores in l. more, & in c. licèt. de
offic. & poteſt. iudic. deleg. ergo multò magis pro-
hibebitur delegare argum. c. vlt. de offic. leg.

7 Cogitabam, † ſi hac diſtinctione poſſet difficul-
tas hęc reſolui: quia vel prohibitus exercere iuriſ-
dictionem, eſt ſimul remotus à iuriſdictione, &
ipſius iure; vel eſt tantùm ab exercitio; ſi à iuriſdi-
ctione, tunc non modò non poterit poſt iuriſdi-
ctionem remotam delegare, ſed imò finientur iam
factæ ab ipſo delegationes, ſicuti finito magiſtra-
tu, & iudicentia. c. fi. de officio leg. ſi ab exercitio
tantùm ſuſpenſus eſt, ſubdiſtinguo inter cauſas
iam delegatas, & eas quas delegat, ſiue vniuerſali-
ter, ſiue particulariter, poſt ipſam ſuſpenſionẽ: nam
quoad delegatas ante prohibitionem manet dele-
gatio, vt diximus exemplo excommunicati, quò
verò ad delegationes factas poſt prohibitionem
dico non poſſe eum delegare, cùm ipſe ſit prohibi-
tus exercere: ſuſpectus verò, & ante, & poſt ſuſpi-
cionem poterit delegare, & ita ſeruandum puto.

De iuriſdictione mãdata, vide quæ nuper edita
ſunt, & eruditè ſcripta, à D. Io. Ant. Bellono Sena-
tore, & in hac Taurinorum Academia iuris inter-
prete primario.

*Creditor in diem, vel ſub conditione in hypo-
thecaria an præferatur poſteriori, qui rea-
liter pecuniam numerauit, & de effectu
retrotractionis iſto caſu.*

QVÆSTIO LI.

1 *Creditor prior tempore eſt etiam potior in iure pignoris, &
hypotheca.*
2 *Creditor in diem, an ſit potior creditori poſteriori qui ſimpli-
citer pecuniam ſoluit.*
3 *Diſtinctio ad hanc materiam, & eius ratio.*
4 *Creditor conditionalis anterior, quando præferatur creditori
puro poſteriori.*
5 *Senatus Pedemontani ſententia ad materiam.*

1 PRior † in tẽpore regulariter præ-
fertur in materia hypothecaria l.
qui prior. D. qui potiores in pign.
habeantur. & ideò qui priùs cre-
didit pecuniam præfertur, & po-
tior eſt in pignore l. potior.
2 Sed dubitatio † eſt, quoties ſu-
mus in obligatione ad tempus, & in diem facta, pu-
ta quando quis promiſit dare pecuniam ad certam
diem, & debitor hypothecat bona futuro credito-
ri, inde ante numerationem pecuniæ recipit ab al-
tero realiter, & hypothecat bona iam hypotheca-
ta, nam quæritur quis ſit potior, & hoc caſu iu-
3 ta † diſtingunt, aut eſt in facultate illius qui obli-
gauit bona, à primo creditore pecuniam non ac-
cipere, & tunc præfertur ſecundus creditor qui
pecuniam primo numerauit. leg. Titius D. quæ
res. obl. poſſ. leg. 1. in fin. D. qui pot. in pign. vel
hypoth. hab. iũcta l. potior, in principio. D eodem.
cuius rei illam aſcribit rationem, Cuiac. in l. qui
balneum. tract. 8. ad Africanum. quia pignus ab ini-
tio non tenuit, propterea quòd ſolui potuit nuda
voluntate debitoris non accipiendo pecuniam, vel
creditoris non numerando; ſed ego dico ſolius de-
bitoris perſonam leges conſideraſſe, quando eſt
in facultate illius pecuniam non accipere, quia ſi
vellet debitor accipere, poſſet cogere creditorem
promittentem pecuniam ad factum præſtandum
iux. tex. & Doctores in l. qui pecuniam. D. ſi cert.
pet. & tradit Iaſ. in l. qui Romæ. num. 30. & 31. de
verb. oblig. Aut verò contractus eſt ita perfectus,
vt non poſſit debitor recedere à contractu, ſed
poſſit cogi ad obſeruantiam, & tunc attenditur tẽ-
pus contractus, & ſtipulationis, non tempus tradi-
tionis pecuniæ, vel rei d. l. 1. in prin. & d. l. potior. §.
videamus. D. qui pot in pign. quæ iura ſunt ſingu-
laria, & maximè notanda pro iſta materia hypo-
thecæ, & in concurſu creditorum, & idem dicen-
4 dum eſt fortiùs in † debitore, qui ſub conditione
aliquid

aliquid promisit, quia resoluta, seu purificata con ditione retrotrahitur hypotheca ad tempus promissionis, d.l.1. & l.qui balneum D.qui pot. in pign. hab. de qua re plura scribit Costa de retrotractione.

5 Ex quibus in facti contingentia censuit † Senatus cum quidam vendidisset granum tradendum eo tempore, quo pecunia per emptorem numeraretur, sub obligatione, & idem emptor medio tempore mutuo accepisset ab alio pecuniam, quã sub obligatione restituere promiserat, esse in hypothecaria, & in concursu creditorum primum creditorem præferendum alteri, licet posteriori loco pecuniam numerasset. 1602. 14. Martij, referente D. Crauetta.

Creditor cui datum est pignus, an possit uti retentione pro alio debito, & quid in leuatione de gagio sit dicendum.

QVÆSTIO LII.

1 *Creditor cui datum est pignus pro uno debito potest pro alio retinere.*

2 *An hoc procedat in pignore prætorio, vel iudiciali.*

1 Ex.in l.1.C.etiam ob. chirogr. pecun.vult, quod creditor † cui datum est pignus à debitore, possit vti retentione eiusdem pignoris pro alio debito nondum soluto, licèt de primo facta fuisset solutio pro quo fuerat pignus remissum: & illum text. ad hoc dicit singularem Marsil. singul. 108. Molign. de retent. verbo, creditor.

2 An hoc procedat etiam in prætorio † pignore de quo in tit. C. de prætor. pigno. aut in leuatione facta de gagio, quando post sex menses vigore decreti potest debitor recuperare bona, & soluere pecuniam debitam ? & videbatur non procedere, cum enim tres sint species pignorum, conuentionale, iudiciale, & prætorium. d. tit. C. de prætor. pignor. l.3. §.1. D. de rebus eorum. l. misso. 1 1. D. pro emptore Doctores in l.1. D. de pignoribus, & d. l. 1. C. etiam ob chirograf. loquutu tãtum de pignore conuentionali, nec videbatur protrahẽdum ad cæteras species, de quibus text. non loquitur. Sed his non obstantibus, dictum fuit idem iuris statuẽdum, quia eadem ratio militat, stante præsertim obligatione solutionis cum hypotheca 1602. 10. Maij, me referẽte in causa Illustrissimi Archiepiscopi Pisarum, & Communitatis Tronzani.

Vassallus malè tractans subditum, an feudo priuetur.

QVÆSTIO LIII.

1 *Vassallus malè tractans subditos punitur, & priuatur feudo.*

2 *Vassallus ex malo tractamine subdito prebens occasionem mortis, tenetur vt homicida.*

3 *Dominus necans seruum proprium tenetur lege Cornelia.*

4 *Vassallus malè habens subditum in carcere, qua pœna puniendus.*

Vassallus † malè tractans subditos priuatur feudo, vt dixi in centurijs feudalibus Iasin l. vlt. num. 19 C. de iure emphyt. Doctor. in auth. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. Crauet. consil. 6. num. 108 & seq. vbi declarat modo præcedat trina monitio. & consil. 996 numer. 9. Burf. 160 num. 20 Grammat. decis. 104. vbi latè.

Hinc quæsitum fuit, an si vassallus incarcerauerit subditum, ita vt ex illa carceratione mortuus fuerit, priuetur feudo, vt fuit in casu proposito ex comitatu Niciæ, cum quidam Dominus Coderasij teneret in compedibus sine graui causa positis etiã manicis ferreis quendam subditum, & ille ex tali graui carceratione mortuus fuit intra viginti

2 dies: & dicebant aliqui † illum esse feudo priuandum ex illa regula supradicta, imò, & teneri pœna corporali vt homicidam. l. 1. §. fin. de his, qui sint

3 sunt, vel alien. iur. vbi dominus occidens seruum, in quem plus iuris habet, punitur, etiam pœna ordinaria legis Corneliæ. l. 1. §. & qui. D. ad leg. Cornel. de sicar. §. sed hoc supra. Inst. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. Alij dicebant istã non esse causam talem, vt Dominus feudo priuetur licèt amittat superioritatem, & exercitium iurisdictionis in subditum, iuxt. decis. Guid Pap. 61. & cum ista opinione tran-

4 siuit † Senatus mulctando illum vassallum pœna mille aureorum contra fiscũ. 1602. 8. Iun. non obstante gratia per eum impetrata.

Excussio, an requiratur, quando constat notoriè debitorem non esse soluendo.

QVÆSTIO LIIII.

1 *Excussio, vt rectè facta dicatur debent citari, & damnari hæredes.*

2 *Excussio, an requiratur contra nomen debitoris.*

3 *Excussio non requiritur cum constat notoriè debitorẽ non esse soluendo.*

4 *Excussio, an requiratur, quando ipsi hæredes rem hypothecæ subiectam possident.*

1 Excussio, † vt rectè facta dicatur requiritur etiam, quòd defuncto debitore antequam contra tertios deueniatur, citentur, & condemnentur

2 hæredes, & hoc procedit etiam † in nomine debitoris. l. hæredem. C. de hæred. act. Cyn. Bald. & Salycet. in l. nomen debitoris. C. quæ res pign. oblig poss. Quamuis alij velint, quod contra nomen debitoris non requiritur excussio de qua per Dom. meum decis. 53. in fin. Papiens. in form. lib. resp. in act. hyp. nu. 8.

3 Sed fallit † ista principalis conclusio, quando notoriè constat de bitorem mortuum non esse soluẽdo, & ignoratur hæres tunc enim recta via creditor potest agere aduersus nomen debitoris, & petere illud sibi adiudicari stante obligatione bonorum. Papiens. ibidem num. 17 ita fuit practicatum per me in quadam causa reuerendæ societatis de misericordia Ciuitatis Taurini, & secũdum meam petitionem censuit Senatus creditum petitum spectare reuerẽdæ societati pro concurrenti quantitate maioris crediti, quod habebat contra principalem debitorem referente Dom. Fauzono 1602. 23. Augusti, quia possessor rei obligatæ potest conueniri. l. pro hæreditarijs. C. de hæred. act. & eo casu

nulla

nulla requiritur excussio, quò ad ipsos hæredes, sed si res hypothecata sit penès tertium propter alienationem in pignoris factam à debitore, tunc requiritur excussio bonorum debitoris: sed si pignus sit ab hærede distractum, an tunc possit creditor agere sine excussione, & nulla facta bonorum separatione? vide quæ dico in quæst. seq. in fi.

Dubitabam tamen, an regula illa quòd citandi sint hæredes procedat, quando agitur non contra tertium, sed contra ipsos hæredes, qui rem hypothecarā possident, vt ipsi cōdemnentur ad rem hypothecatam tradendam, & ad relinendam iure pignoris, & dicebam tūc non requiri aliam excussionem, quia illi repræsentant hæredis personam, qui tenetur rem hypothecatam remittere sine vlla exceptione, quousque creditū soluatur. Menoch. de adipiscen. possess. rem. 3. num. 585.

Separatio bonorum, quando peti possit per creditores super bonis debitoris defuncti, & quid operetur.

QVÆSTIO LV.

1 *Separatio bonorum potest peti per creditorem, vt consequatur suum creditum in bonis defuncti.*
2 *Separatio peti potest ab hærede siue sit hæres simplex, siue cum legis beneficio.*
3 *Separationis vtilitas quæ.*
4 *Creditor defuncti præfertur in bonis eiusdem creditori hæredis cum inuentario, habenti hypothecam.*
5 *Quid si inuentarium non fecerit? ad decis. Surdi 310.*
6 *Creditor cum hypotheca, an egeat separationis beneficio.*
7 *Separatio petenda est intra quinquennium.*
8 *Separatio, an peti possit lapso quinquennio, si interim pendeeet lis contra heredem.*
9 *Separatio, an peti possit ab hærede, qui bona fide alienauit.*
10 *Excussionis exceptio, an possit opponi ab eo, qui emit ab hærede cum clausula constituti, contra creditorem cui bona sunt à defuncto obligata, volentem vti beneficio separationis.*
11 *Hypotheca, an tollatur, si hæres cum beneficio legis rem hypothecatam alienauerit; & quid si alienationi addatur constitutum.*

1 Separatio † bonorum potest peti per creditorem, vt consequatur suum creditum super bonis defuncti, etiā condemnato hærede. l. 1. D. de separat. & ibi glo. & Doctores Surd. de-
2 cis. 310. quod † quidem obtinet contra hæredem, siue adiuerit hæreditatem cum beneficio legis, siue simpliciter, quia vtroque casu potest peti separatio, quamuis per simplicem aditionem teneatur de proprio.

3 Et ista separatio est multum vtilis, † quia si hæres post aditam hæreditatem patrimonio confuso alienat bona hæreditaria, vel hypothecat, non præiudicat alienatio, & hypotheca primis creditoribus, quin possint consequi ius suum, & credita sua super bonis defuncti hypothecatis. Nam si non peteretur ista separatio præiudicaret alienatio propter regulam, quòd adita hæreditate illa hæreditas non dicitur amplius patrimonium defuncti, sed heredis. l. 1. § veteres, de acquir. possess.

4 Et quantumuis per confusionem hæreditatis videatur factum vnum patrimoniū, & creditor † præferatur hypothecarijs, vt voluit Surd. decis. 310.
5 tamen ego credo Surdi opinionem procedere † et adita hæreditate non confecto inuentario, quando lis cum defuncto cepta fuit, licèt postea sententia fuit lata contra hæredem, & Castr. consil. 115. lib. 1. dicit illud locum habere quoties bona commodè separari non possunt, secus si admittant separationem, vt sunt bona immobilia, & corpora.

6 Cæterùm † operatur ista separatio quoties creditor nō habet bona dedit oris defuncti hypothecata, nam stante hypotheca competit realis actio super bonis defuncti, & contra hæredem non tanquam hæredem, sed tāquam tertium possessorem.
7 Hæc separatio † debet peti intra quinquennium, vt dicit text. in d. l. 1. §. quod autem. dicto titulo de separat.

8 Sed quæro, an pēdente lite contra heredem currat istud quinquennium, vt finita lite super actione personali, & condemnato hærede lapso termino, nō possit postea creditor petere separari bona pro consequēdo suo credito super bonis defuncti, qui non fuerat in vita condemnatus: & in facti contingentia dicebatur per Aduocatos, non posse lapso termino peti separationem. Ego verò dicebam imò non currere tempus lite pendente sicut diximus de inuestitura, quæ licèt debeat peti intra annum tamen lite pendente non currit tempus, vt dixi feuda lib. nec moram petende facit, cū res sit illiquida, argumento, l. pen. de confess. in centurijs. fideicommiss. in princ. D. de vsur. Item esse aduertendum; quòd text. in d. l. 1. §. quod autem. D. de separat. fortè in casu quinquennij loquitur de separatione, quæ petitur ab ipso hærede, non autem de separatione, quæ petitur à creditore: quia aliàs esset dura lex, quæ priuaret creditorem isto beneficio separationis, qui propter alienationes factas ab hærede lite pendente priuaretur iure suo, quo ante latam sententiam, & hærede non condemnato vti non poterat, & ideò post quinquennium Senatus me referente 1602. mens. Septembris, admisit separationem, & concessit executionem super bonis condemnati non facta excussione, cum lis cœpta esset contra ipsum debitorem, & continuata cum hærede, qui medio tempore multos contractus fecerat, & virtute separationis fuerunt tertij possessores condemnati ad relaxationem bonorum in causa concursus Riuoltæ, contra Pelliserium, & prætendentes, & iterum me pariter referente, in causa Santus, & Vaij 1603. menses Septembris.

9 Limitant † aliqui, quod de separatione dicitur, vt non habeat locum, quando hæres bona alienauit bona fide, quia tunc non fit separatio ad remouendum possessorem l. 2. D. de separat. vbi glo. sed ego illum tex. intelligo, vt procedat inter creditores hæredis habentes personalem solam, secùs in creditoribus defuncti, quibus hæres per alienationem bonorum non potest præiudicare.

10 Sed † quid si hæres alienauit bona defuncti cum clausula constituti, & anterior creditor, qui habet bona obligata à defuncto vult facere executionem super bonis obligatis, an possit tertius, qui est in possessione, opponere de excussione non facta; & cum hæc quæstio esset coram Senatu Niciensi à me proposita, dicebatur per Aduocatos, quòd anterior creditor, qui habebat hypothecam poterat vti beneficio separationis, & contra illum non poterat opponi de non facta excussione, quia ille habet ius in bonis defuncti, cui iuri hæres non potest præiudicare per posteriorem hypothecam, vel aliam quamlibet alienationem; Alij verò dicebāt posse-

poſſe hęredem ſimpliciter adeuntem in quem cõfuſæ ſunt omnes actiones actiuę, & paſſiuę, alienate, & antequam hypothecaria agatur neceſſariam eſſe excuſſionem, non minùs, quàm ſi viueret principalis debitor, quia hęres repreſentat defunctum, nec poſſe ſe iuuare ſeparatione creditorem defuncti, quia confuſum eſt patrimonium ad nota. in l. 1. §. veteres. D. de acquirend. poſſeſſ. & non dari ſeparationem poſt quinquennium, quando lis non fuit cępta cum defuncto, vt erat in caſibus ſuper quibus fuit iudicatum in Senatu Pedemontano. Et cum iſta poſteriori tranſiuit Senatus admittendo capitula concurrentia excuſſionem 1617. 16. Martij, quamuis de ſtricto iure mihi videretur contrarium concludendum, ſi eſſemus intra tempus petendæ ſeparationis, quia hæres in re hypothecata non poterit præiudicare creditori, qui poteſt ſuper illa re contra poſſidentem intentare realem actionem. l. pro hæreditarijs. C. de hæreditar. act. Sed dicebant domini hoc procedere facta excuſſione; ſed textus videtur loqui non facta excuſſione; ſuper iſto puncto eſt ponderãda diſpoſitio tex. in l. fin. §. & ſi præfatam. C. de iur. delib. quem mira-
1 bilem dicit Iaſ. vbi diſponitur, quòd † per venditionem bonorum ab hærede cum beneficio legis, & inuentarij factam, tollatur hypotheca creditoribus, & emptor ſit ſecurus; quem ponderat Lanar. in conſil. 9. num. 8. volens procedere ſtante hypotheca cum conſtituto, & ſolùm dare reuocatoriã ꝑ pecunia ſoluta poſterioribus creditoribus. Sed reſponderi poteſt, quòd habet locum in venditione, quæ fit ab hærede, vt ſoluatur creditoribus primò venientibus, inter quos eſt locus gratificationi, vt dixi infra quæſt... ſecùs ſi venditur ſimpliciter, & pretium ab hærede exigatur; nam tunc ſalua remanent iura creditorum, etiam ſuper ipſa re hypothecata; & ſi adeſſet conſtitutum poſſet creditor anterior intentare illud remedium propter interuerſam poſſeſſionem non facta excuſſione.

Iuramento delato capitulo, ſeu collegio, an ſit illud in capitulo, & collegio capitulariter præſtandum.

QVÆSTIO LVI.

1 *Iuramentum delatum canonicis eſt ab ipſis capitulariter præſtandum.*
2 *Iuramentum, an poſſit præſtari per procuratorem habentem ſpeciale mandatum.*

IVramentum fuit delatum Præpoſito, & capitulo Cathedralis Eccleſię, & offerebant Canonici iurare, ſed in ipſo capitulo, quia non poterãt omnes in vno loco coram Senatu, corã quo lis pendebat, ſe transferre, & quia regula. l. ad egregias. D. de iureiurando, debet habere locum in perſonam illorum. Pars verò dicebat imò eſſe iurandum in loco tribunalis, quia locus capituli erat exemptus, & iuramentum debet ex forma decreti ꝑſtari coram tribunali, & coram iudice cauſæ. Re propoſita quidam erãt opinionis, quòd hoc caſu poſſet capitulum deputare ſpecialem Procuratorem, qui pro omnibus iuraret, quia iuramentum etiam per Procuratorem habentem ſpeciale mandatum præſtari poteſt, vt tenet. D. Sola in decret. l. nam poſteà quàm §. iuſiurandum. D. de iureiurãdo, ſcilicet ſi haberet ſpeciale mandatum, vt ibi glo. in ver. procuratoris.

1 Senatus † tamen in cauſa capituli Aſtenſis, contra Vineam 1589. 20 Decembris, attenta qualitate illius ordinis, dixit eſſe iurandum per ipſoſmet Canonicos in capitulo coram Iudice tactis ſcripturis, & hanc deciſionem confirmauit in alia cauſa Montiſcalerij, addendo tamen, quòd iuretur iuxta formam decreti 1602. 5 Nouembris, & ideò dixit eſſe iurandum in capitulo, quia iuramentum hoc defertur corpori, & vniuerſitati, non ſingulis, & extra locum non eſt capitulum.

2 Neque admiſit † opinionem, quòd per ſpeciale mandatum iurari poſſit, quia illa opinio non eſt vera cum multa requirantur ex forma decreti in actu iuramenti, quæ non poſſunt fieri niſi coram iudice cauſæ, & in loco tribunalis, imò, & partis offerentis, quæ debet miniſtrare ſolemnia.

Socius conſpirationis, ſi reuelet ante factum delictum conſpirationem, an puniatur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Reuelans initam factionem in ipſius exordio præmio donatur.*
2 *Reuelans ſerò, indemnitatem meretur.*
3 *Quod habet locum in omnibus delictis occultis.*
4 *Deferenti ſine probatione non creditur.*
5 *Reo confitenti ſponte parcetur.*
6 *Cogitatio ad actum proximum non producta, pœnam non meretur.*

QVidam mãdatarius homicidij miſſus cum alio ſocio ad perpetrãdum delictũ, poſtquàm peruenit ad locum, vt expectaret oportunitatem exequendi mandatum, ibi per aliquot dies commoratus, bona conſcientia remorſus, comparuit coram iudice, & manifeſtauit mandatum, ac coniurationem: vndè cum ſocio fuit factus captiuus, & vtroque ex mandatarijs confitente ſuſceptionem mandati, & animi, ac effectus deſtinationem, fuerunt illi per ordinarium ad triremes condemnati; ſed cauſa per appellationẽ ad Senatum deuoluta, dubitatum fuit an pœna illa eſſet plectendus is, qui rem iudici patefecerat, & eum, contra quem erat exequendum mandatum? & dicebat Aduocatus inquiſiti non ſolùm non eſſe dignum pœna, ſed eſſe omninò abſoluendum, per tex. in l. quiſquis §. fin. C. ad l. Iul. maieſta.
1 vbi duo caſus proponuntur; primus eſt, quòd † reuelans initam factionem in ipſius exordio, premio
2 & honore donatur; ſecundus, quòd † is, qui ſerò, etiam vſus aliquo conſilio, & factione rem patefecit, abſolutionem criminis meretur; vndè licèt inquiſitus per aliquot dies occaſionem expectaſſet occidendi hominem, & animo præmeditato armatus inceſſiſſet, ſi poſteà ſponte ſe deferat, non punietur. Idem in publicante ſimoniam deciditur in cap. ſi quis Papa diſtinctione 79.

Verùm dicebat D. Aduocatus fiſcalis, quòd hoc habet locum, & eſt ſpeciale in crimine læſæ maieſtatis, vt inuitentur cõiurati ad illud detegendum, vt in eo crimine, & in ſimonia tradit glo. in d. cap. ſi quis Papa. in fi. glo. magnæ.

3 Sed replicabatur hoc procedere † in omni crimine

mine occulto ſaltem, vt quis veniam mereatur,
quia parcitur ſpontè confitentibus. tex. & ibi Bar.
ſummat in l.edicto 13. D.de iur.fiſ.& de hoc habe-
mus tex.ad literam in Auth.nouo iure.C. de pœn.
iud. qui mal. iud. licèt ex corpore non bene pro-
betur Irnerij traditio, ſeu translatio, ſtante præſer-
tim probatione dicti iſtius reuelãtis, quæ compro-
babatur per ſocium ſimiliter mandatarium, nam
4 ſine † probatione parùm crederetur deferenti, vt
dicitur in d. Authen. & tenuit Bal.in conſ. 353.lib.5.
5 & quod † ſpontè confitenti parcatur latè compro-
bat more ſuo Tiraquell.in tract. de pœn. temperã.
cauſa 30. qui idem eſſe voluit in eo, qui coram iu-
dice comparendo ſe ipſum defert, pro qua re fa-
ciunt nota. a 10 1 lt. C de his quis ſe defer. lib. 10. &
6 quemadmodum † is qui ſe præparauerat ad delin-
quendum, & pœnitentia ductus non perfecit, ſed
abſtinuit, nullam cogitationis malæ pœnam mere-
tur. l. cogitationis. D. de pœn iuxta elegantem di-
ſtinctionem glo. in l. qui ea mente. D de furt. iuxta
quam iudicatum fuiſſe in quodam, qui multos cõ-
uocauerat ad homicidium perpetrãdum, inde pe-
nituerat poſt præparatas inſidias, & alios retraxe-
rat ab illo homicidio licèt non ſe detuliſſet refert
D.meus in ſuis collectaneis deciſ. 647. & ego latè
regulam illã cogitationis exornaui lib.2.quæſt.25.
ita, & is qui non ſolùm ſe ipſum à malo propoſito
reuocauit, ſed iudici rem manifeſtauit, ſi non præ-
mium & laudem, ſaltem abſolutionem meretur,
☞ ideò fuit iudicatum per Senatum eſſe reparan-
dam ſententiam iudicis Vercellenſis, qui hũc reum
ad triremes per triennium damnauerat, & eſſe om-
ninò abſoluendum 1608. 15. Aprilis, vide ad ma-
teriam Farinac. tomo 1. prax. criminal. par. 2. q.
51. per totam.

Soror vtrinque coniuncta an ſuccedat cum patre in bonis à patre profectis; & an pater per tranſitum ad ſecunda vota excludatur à proprietate.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Fratres vtrinque coniuncti, vocantur cum aſcendentibus gradu proximis in viriles portiones, ex Auth. defuncto.*
2 *Dos à patre profecta ad patrem reuertitur.*
3 *Dos ſi fuerit à patre conſtituta marito, promittenti de eadem filiæ reſtituenda, efficitur patrimonium mulieris, & pater in eam ſuccedit non vti pater, ſed vti hæres.*
4 *Paterna paternis, materna maternis applicãtur, quando agitur de ſucceſſione filij inter aſcendentes, ex l. quòd ſcitis. §. ſin autem. C. de bon. quæ lib.*
5 *Sed quando cum aſcendentibus concurrunt tranſuerſales, tunc ceſſat ea regula l. q ſcitis. & ſucceditur viriliter ex Auth. defuncto.*
6 *L. fœminæ. C. de ſecundis nupt. an trahatur ad patrem.*
7 *Priuilegia non ſunt multiplicanda. & nu. 8.*
Stipulatio de dote reſtituenda filiæ, debet intelligi patre præ-
9 *mortuo.*
10 *Opinio authoris circa has quæſtiones.*

DVbitatum fuit in vna Cunienſi
relata, & agitata inter D. Federi-
cum Ferrerium, & D. Patrem
Emilium Croſettum, vtrùm ſo-
ror vtrinque coniuncta admitti
deberet vnà cum patre ad ſuc-
ceſſionem dotis à patre profe-
1 ctæ, iuxta † Auth. defuncto. C. ad S.C. Tertul. & an
per tranſitum ad ſecunda vota pater eſſet excluſus
à proprietate, ita vt moriendo partem in qua ſuc-
ceſſit filio ex primo matrimonio reſtituere tene-
retur?

Circa primum punctum, ſi eſſemus in ſimplici
cõſtitutione dotis, cùm agatur de ſucceſſione do-
2 tis † à patre conſtitutæ, res non haberet difficul-
tatem, diceremus enim patrem ſolum ſuccedere,
excluſis tranſuerſalibus per l. dos à patre: 4. C. ſo-
lut. matrim. cùm ſimus extra conſuetudinem Mar-
rini, de qua per D. meum in deciſ. 190. Sed quia
3 caſus erat in dote conſtituta filiæ, quam † maritus
præſente patre promiſerat caſu adueniente reſti-
tuere filiæ ſtipulanti pro ſe, & hæredibus, ex quo
effecta erat proprium filiæ patrimonium, vt poſui
in additione ad d. deciſ. 190. & pater ſuccedit non
vt pater, ſed vti hæres, ideò remanebat illud du-
bium; & videbatur dicendũ totam dotem patri
ſpectare, per regulam l. quod ſcitis §. ſin autem. C.
de bon. quæ liber. vbi bona applicantur in ſucceſ-
ſione illi à quo prouenerunt, ideò paterna pater-
nis, materna maternis, ſpectant, vt in deciſ. D. mei
27. qui text. quamuis de ſucceſſione aſcendentium
tãtũ inter ſe, loquatur, vt data gradus paritate in p-
fectitijs eo ordine ſuccedatur, tamen videtur ex ra-
tionis paritate, etiam extendendus, vt habent lo-
cum, quãdo cũ aſcendentibus concurrũt tranſuer-
ſales, vt in noſtro caſu, quòd tunc etiã paterna ac-
quirantur ſoli patri tanquam ab eo profecta. Sed
contrarium tenuit, eo non obſtante, Vincent. de
Franch. deciſ. 59. num 4. ponens caſum in donatis à
patre, poſt Aymo. Crauet. qui in conſil. 176. latè di-
5 ſputat, & Socyn. conſil. 89. lib. 4. qui omnes † tenent
aut l. quod ſcitis. eſſe correctum ab auth. defuncto.
aut ſaltem non eſſe extendendam vltra caſum de
quo loquitur, nempè cum agitur de ſucceſſione
inter aſcendentes, tantùm inter ſe, ita vt extan-
tibus tranſuerſalibus. l. quod ſcitis. locum non ha-
beat, ſed attendi dẽnt auth defuncto. maximè, qa
ceſſat hoc caſu ratio. d. l. quod ſcitis, vt rectè notat
Crauet. ibid. nam cum non deferat in hoc caſu fra-
terna fraternis, nec debet deferre paterna pa-
ternis, & hæc opinio eſt verior, ac ſecundum il-
lam iudicauit Senatus in cauſa prædicta.

Quò ad ſecundum articulum, dicebant aliqui pa
trem debere ſuccedere, tam in proprietate, quàm
6 in vſufructu, quia † l. fœminæ. C. de ſecund. nupt.
quæ diſponit, quod bona à marito in vxorem appe
rentẽ ſecũ. las nuptias pfecta, manerẽt apud eandẽ
ſolo iure vſusfructus, loquitur in matre tantùm, &
cùm ſit exorbitans, non debet extendi ad patrem;
Secundò, quia iſta ſucceſſio venit ex ipſa patris
ſubſtantia, & ex illa ſtipulatione, propter quãdam
iuris ſubtilitatem ad patrem non reuertitur, vt di-
xi in dicta additione ad deciſ. 190. litera A. in no-
7 uiſſima impreſſione, ergò † non debet ampliari in
duplici caſu, vt primò faciat ceſſare regulam l. dos
à patre, ſecundò, vt excludat ipſum patrem do-
nantem, & ſtipulationi annuentem à ſucceſſione
proprietaris odio ſecundarum nuptiarum, licèt
enim propter ſtipulationem illa dos proueniat ex
matris ſubſtantia, quò ad filios, non tamen eſt ex
materna ſubſtantia, quò ad patrem, nec debet pa-
ter iure diuerſo cẽſeri, & hoc caſu nõ militare pœ
nam tranſeuntis ad ſecunda vota, quia hoc videre-
8 tur iniquum, & priuilegia † non ſunt multiplican-
da, nec amplianda, l. ius ſingulare. D. de legib. l. 1. in
fin. C. de dot. promiſſione. glo. in l. cum poſt. §. ge-
ner. D. de iur. dotium, & pater amittit ſolùm pro-
prietatem earum rerum, quas ab vxore habuit, nõ
earum,

earum, quæ à se profectæ ad filiæ hæreditatem spectant, vt in d.l.fœminæ, & in l.generaliter. C. eod. §. hinc nos.authen.de nupt. vbi casus videtur in terminis.

Tertiò, id videbatur fortiùs concludendū in casu, de quo agebatur, quia post transitum ad secunda vota, & tempore venientis successionis, super qua hæres filiæ contendebat, mortua erat filia, superstite patre, quæ ius istud priuationis ad hæredes trāsmittere non poterat. d.l. fœminę. §. illud addimus. versic. quòd si nullam. C. de secund. nupt.

9 Non obstabat stipulatio, quia † habet locum, si patre mortuo filia superuiueret, secùs quando ordine turbato filia est præmortua, tunc enim pater habet bona iure peculij, quia mater alium hæredē habere non potest, quàm liberos in dote profectitia l. 1. & 2. D. de Castrens. pecul. l. cùm oportet. C. de bon. quæ liber.

Alij verò dicebant ad sororem, vel illius hæredes successionem filiæ patri delatam mortuo patre reuerti, exclusis patris hæredibus, quia hęc successio à matre ad filios trāsmittitur, vt per Crauet. consil. 513. per totum.

10 Ego in hoc † puncto etam illius opinionis, quòd succederent filiæ in ista dote, simul pater, & soror vtrinque coniuncta, sed pater haberet suam dimidiam pleno iure, tam in proprietate, quàm in vsufructu, nec haberet locum isto casu l. fœminæ, & l. Generaliter. quia illa iura habent locum in ea successione, quæ prouenit ex substantia matris, seu patris, non in alia successione, præsertim in ea, quæ prouenit ex ipsius patris liberalitate, quia de ista successione lex non loquitur, & satis est, quod pater priuetur successione, quam lex deferebat pro parte. propter donationem à filio factam, & reguletur ad instar alterius successionis, in qua pater, succedit cum fratre vtrinque coniuncto, & in bonis donatis filio dicit iudicatū, & concludit Vincent. de Franch. in d. decis. 59.

Alienans pro parte rem alienari probibitam, an priuetur toto.

QVÆSTIO LIX.

1 *Alienatio probibita inducit fideicommissum in casum alienationis.*
2 *Alienans partem rei probibita, priuatur ea tantùm parte ex opinione communiori.*
3 *Sed ex veriori priuatur tota re.*
4 *Quid si dictum sit, ne res alienetur pro toto, vel pro parte?*
5 *Quid etiam si dictum sit, quod res alienata alteri applicetur.*

1 Alienatio † prohibita per testatorem inducit fideicommissum in casum alienationis, quòd appellatur conditionale Doct. ad leg. filiusfamilias. §. diui. D. de leg. 1. iuxta regulas ibi traditas, quas examinabo alibi Deo dante.

Sed quæstio non leuis est, an qui alienauit partem priuetur toto fideicommisso; quam tractant Petra de fideicommissis, quęst. 10. nu. 79. Magon. decis. Flor. 19. Fachin. controuers. lib. 7. cap. 99. Et sunt in ea duę opiniones: Vna quæ est communior, altera quæ est verior.

2 Ex opinione † communiori, dicimus non priuari tota re alienari prohibita, sed tantùm parte, quæ fuit opinio Iasonis ad leg. prætor ait, la secunda num. 4. D. de iureiu quod sit communis pater ex doctorib. enumeratis à Petra. d. quæst. 10 num. 34. Et faciunt ad eam, ratio quam tradit Ias. ibid. item simile, quòd dicitur de materia feudali, & emphyteutica; in quibus, qui partem alienauit, non priuatur toto. cap. 1. de vasallo, qui contra cōstit. Loth. feud. alien. ibi Doctor. post glo. Corn. cons. 67. nu. 8. lib. 2. Paris. consil. 6. colum. fi. volum. 4. Clar. in §. emphyteusis. quæst. 13. vers. non omittam. & in hanc sententiam inclinandum ait ex æquitate Socyn. ad leg. filiusfamil. §. diui. in fin. & Magon. dicta decis. 19. & decis. 145. in fin.

3 Ex veriori † dicimus, imò priuari re tota, ob rationem indiuidui; indiuiduum autem est, siue attēdamus personam testatoris, siue institutionem ipsam: si institutionē, quia testator videtur instituisse, aut reliquisse sub ea conditione, si non alienauerit. l. si legatum purè. in princ. D. de adimend. legat. at hæc conditio est indiuidua. l. cui fundus. D. de conditio. & demonstrat. notat. in l. 2. §. ex his, de verborum obligat. quæ fuit consideratio Angeli de Perus. consi. 168. testator in omnibus. in dub. 2. si personam testatoris, quia qui priuatur ex delicto in personam commisso priuatur toto, est enim hęc res indiuidua, quæ est magistralis opinio, & traditio Bartol. in l. quidam § 1. D. de donat. Bald. in cap. 1. §. aut si libellario. colum. 1 quib. mod. feu. amitt. at qui alienat contra præceptum, delinquit in personam. nēpè testatoris, si que erodiosus. Alex. consil. 138. col. 3. in princ. estque pœna hæc fundata in voluntate specta. Paris consil. 1 num 69. lib. 3. quæ nō potest pro parte offendi Natt. cons. 480. colum. 2. & ad hoc videtur tex. in l. stipulationum aliç §. fin. D. de verborum obligat. Et quòd hæc opinio sic verior, vide Petram loco supra citato. numero 79.

☞ Communis opinio, cum qua transibat Senatus in causa Illustris D. Senatoris Brocardi, limitatur

4 primò, si † dictum sit in testamento, quòd non liceat alienare in totum, vel in partem; Magon. decis. Flor. 19. num. 9. in fin. & idem repetit in alia de iure emphyteutico decis. 145. num. 11. in fi. Secun-

5 do limitatur, si dictum sit, quòd in † casum contrauentionis bona alteri applicentur, quidquid in contrarium teneant nonnulli, tunc enim ego haberem pro expedito per alienationem partis cadere à toto: prout inclinabat Senatus in ardua causa Dominorum de Carrettis; de qua alibi dicam.

Gratificationi, an sit locus inter plures creditores post litem contestatam ad declarationem text. in l. vltima. §. & si præfatam C. de iure deliber.

QVÆSTIO LX.

1 *Gratificationi non est locus post litem contestatam.*
2 *Probibitus alienare est etiam probibitus dare in solutum.*
3 *Gratificationi non est locus data scientia debiti.*
4 *Constitutū impedit dationem in solutum, per quam possessio interuertitur.*
5 *Lenatione de gagio pendente non licet debitori alteri rem in solutum dare.*

Quidam

QVidam vti hæres cũ beneficio le-
gis, & inuentarii, existens debitor
duorum, quorum vnus erat ante-
tior, sed alter obtinuerat condẽ-
nationem, & habebat constitutũ
in suo instrumẽto, ante executio-
nem iudicati dedit in solutũ bo-
na primo creditori dicens locum esse gratificatio-
ni, quamuis nulla adhuc esset secuta liquidatio cre
diti, opposuit se secundus creditor dicens non po-
1 tuisse interuerti suam possessionem, & post † litis
contestationem non esse locum gratificationi prę
sertim stante inhibitione de non alienando per
2 † quam & datio in solutum comprenditur. Bart. in
l. si pupillos, §. si propter. de reb. cor. & cum credi-
tum non esset liquidatum propterea non poterat
dici constare de credito. Alex. conſ 192. lib. 7. An-
char. 235. num. 1. Crauet. 175. num. 13.
☞ Censuit Senatus hoc casu non esse locum regu-
læ. l. cum antiquioribus. §. & si præfatam; quia post
litem contestatam non est locus gratificationi. l. si
Titius. 9. vbi glo. & Doctores in verbo occupantis
3 de verbor obligat. imò nec data † scientia debiti li-
cèt alteri soluere, vt per Minad. decis 9 Item, quia
4 constitutum † impedit dationem in solutum, per
quam possessio interuertitur, non obstante, quòd
primus esset anterior ad tradita per D. Osasch. de-
5 cis. 133. Et hoc maximè, quia erat facta leuatio † de
gagio, qua pendente non licèt debitori alteri rem
in solutum tradere Rip. in l. 1. §. si hæres. ad Trebel.
Osasch. decis 65. Guid. Pap quæst. 81. Sola ad Decr.
nou. tit. 38. glo. 1. num. 32. & quòd dicitur de grati-
ficatione habet locum, quando nullus alius credi-
tor comparet, qui petat debitum, & faciat instan-
tiam; ita pulchrè declarat Ioannes Guttieres pract.
quæstio. lib. 3. quæst. 101. num. 7. vers. nec huic. post
Siluestr. in summa in verbo restitutio. 6. num. 8. &
Nauar. in manua. c. 17 num. 52. 1602. 26. Nouembris
in causa Fermelli, & Bosignorij, me referente.

Mulio, an teneatur de furto facto in mercibus, quas vehendas conduxit; & quid in pecunia, quæ non fuit illi notificata.

QVÆSTIO LXI.

1 *Furtum numeratur inter casus fortuitos.*
2 *Periculum spectat ad dominum mercium.*
3 *Nautæ, & Caupones tenentur, nisi vis maior præsupponatur.*
4 *Muliones tenentur de culpa circa merces ipsis commissa.*
5 *Senatus Pedemontani de proposita controuersia iudicium.*

MErcator dedit Mulioni vehẽdas mer
ces, & non notificauit quòd in vna
ex ballis essent 300. duplæ; Mulio
iter suum faciens, dum in stabulis do
mus propriæ mulos, & ballas repo-
suisset, fures clàm aperto ostio, vnã
ex ballis vbi erat pecunia furati fuerunt, licèt fa-
mulus esset in stabulo vbi dormiebat: fuit dubita-
tum, an teneretur mulio resarcire damnum; & di-
cebatur non teneri, quia non tenetur de casu: fur-
1 tum † autem connumeratur inter casus fortuitos
Sebast. Medic. de fortuit. casib. 13. quæstio. primæ.
2 par. num. 18. & periculum † spectat ad dominum
mercium. l. si merces. §. columnam. D. loca. l. item
quæritur. §. si nauicularius. eod. l. si vehenda. D. ad
leg. Rhod. de iac. Ludou. decis. 251. cum duob. §.
damna fatalia. D. pro soc. l. contractus de regul. iur.
Sed in cõtrarium allegabatur culpa, ex eo quòd
merces posuisset in stabulo, & non in loco tuto in
3 domo, quo casu & Nauta † & Caupo tenentur,
nisi vi maiore præsupposita, vt dixi quæst. 55. lib. 2.
Caball. variar. resolut. q. 70. & non solent merces
4 poni in stabulo, & mulionẽ † teneri resoluit Corn.
consil. 318 num. 4. & 6. lib. 4. & non obstare nullam
factam notificationem, quia semper tenetur ad cu
stodiã. l. 1. § si cista. D. depos. Paris. cons. 74. num. 3.
& 4. lib. 1. Ias. in l. in actionib. nu. 43. D. de in lit. iur.
Clar. in § furtum, nu. 27. in fi. Menoch. de arbit. casu
208. vbi dicit remittenti dari iuramentum in litem,
& solẽt poni pecunię in capsulis sine notificatione,
Bal. cons. 417. lib. 5. Bert. cons. crim. 93. lib. 1.
5 ☞ Senatus † re benè intellecta, cum esset anceps cẽ
suit Mulionem teneri ad solutionem mercium, quę
erant in balla, non autem ad solutionem pecuniæ
intromissę, quia circa pecunias erat in aliqua culpa
mercator, qui nõ notificauit mulioni, qui si sciuis-
set, diligẽtiorem curam in custodiendo adhibuis-
se 1613. 20. Martij me referente.

Fardellum, vt vulgo dicitur, seu Corredũ, qualiter sit arbitrandum.

QVÆSTIO LXII.

1 *Fardellum debetur sponsæ de consuetudine.*
2 *Fardellum solet arbitrari habita ratione ad qualitatem sponsæ, & dotis constitutę.*
3 *Fardellum ad quã summam arbitrandum variæ afferuntur opiniones.*
4 *Reuisio, an detur ab arbitrio circa fardelli taxationem.*
5 *Fardellum in magna dote non est taxandum ad decimã dotis.*

1 FArdellum, † seu vt vulgo dicũt Tros-
selum, quod sub illo mundo mulie-
bri continetur debetur sponsæ, ex
quadam consuetudine, etsi fuerit in
instrumẽto promissum solet arbitra
2 ri, † habita ratione ad qualitatẽ spon
sæ, & dotis constitutæ, vt per D. meũ decis. 192. nu.
12. 195. nu. 7. Ideò dubitabatur vsq; ad quam sum-
3 mam † esset regulandum iudicis arbitrium pro ista
summa? Quidam dicebant esse arbitrãdum ad de-
cimam dotis promissæ, & super hoc arbitrio alle-
gabatur consuetudo, de qua deponebant testes, alij
dicebãt esse omnino remittendũ iudicis arbitrio,
qui regulabit se iuxta quantitatem dotis, & perso-
natũ; ego dicebam posse taxari Trossellũ non habi
ta ratione ad dotem, sed magis ad qualitatem per-
sonarum; quia ad ratã dotis, si dos esset magna, far
dellum esset excessiuũ, & in parua dote posset ha-
bere locum taxa ad decimã, vel sextã, aut ẽt quar-
tam, prout multa allegabantur exempla.
4 Item ab isto † arbitrio non dari reuisionẽ dicebãt
ex traditis per Boer. decis. 284. nu. 17. vers. contra-
rium tamen Crau. cons. 78. nu. 8. Menoch. q. 70. nu.
☞ 1. & 16. de arbit. verùm Senatus in causa D. Comi
tissæ Calotij, & D. Sancti Marzani, dixit posse repa
rari arbitrum, cumq; essent pro trossello arbitrati
ducatoni mille in prima sententia, in reuisione fue
runt reducti ab 600. & dos erat constituta in aureis
5 8500. & in magna † dote dixit nõ esse taxandam de-
cimam, sed remittendum arbitrio iudicis 1613. 7.
Februarij, me cum Illustri D. Ecclesia referente.

Vxori inopi, an debeatur quarta in bonis mariti, quando tranſiuit ad ſecunda vota?

QVÆSTIO LXIII.

1 *Vxori inopi deb ta eſt quarta in bonis mariti diuitis.*
2 *Etiam ſi mulier tranſiuerit ad ſecunda vota.*
3 *Ratio auth. præterea. C. vndè vir, & vx. quæ ſit.*

1 VXori † inopi, quę abſq; dote nupſit, per diuitem mariũ eſt relinquenda quarta pars bonorũ, in qua ſuccedit marito, etiam ab inteſtato defuncto, auth. præterea C. vnde vir, & vxor. § quia verò legem el 2. auth. vt lic. matri, & auiæ. nouella 117. iuxta diſtinctiones ibi à Iuſtiniano traditas, ſuper quo textu, & illius materia amplum tractatum fecerunt Dom. de Rota Bononienſi in cauſa coram eis vertente, quod eſt impreſſum Bononię, in quo ſunt regiſtratæ deciſiones, & plura conſilia clariſsimorum Iuriſconſultorum illius temporis, & de illa meminit Cęſar Barzius inter decii Bono-
2 nienſ. Quæſitum fuit, an haberet † locum dict. authen. quando mulier tranſiuit ad ſecunda vota? Et dicebatur non eſſe locum, quia ceſſat ratio legis, quæ fuit, vt mulier alimenta ex ſubſtantia viri con-
3 ſequatur. Contrarium fuit reſolutum; nam illa † ratio alimentorum non eſt ſola cauſa conſtitutionis, ſed illa quia indecorum videbatur, vt mulier, quæ diuinę, & humanæ domus ſocias eſt l. 4. C. de crimine expil. hæred. l. 1. D. de ritu nupt. nihil in ex- vna ſua de bonis mariti diuitis cõſequeretur, imò text. in d. auth. præterea ſe ipſam aperit his verbis, [vt tamen eiuſdem matrimonij liberis proprietatem ſeruet.] Ergo non negatur, quia poſſit ad ſecũda vota tranſire.

Filia, quæ acceptauit dotem à patre conſtitutam, an ſibi præiudicet in bonis maternis, ſtante rènunciatione cum iuramento.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Renunciaſſe bonis maternis non videtur filia, quæ paternum legatum ſimpliciter acceptauit, nec etiam ſi per lungũ tempus tacuerit.*
2 *Maximè, ſi ex hac cauſa, eſſet, & probaretur enormiter læſa.*

PAter habens duas filias, vnam ex prima vxore, alteram ex ſecunda, condidit teſtamentũ, in quo reliquit filiæ primæ vxoris ſcut. 3800. ita quòd nihil amplius petere poſſit de bonis paternis, & maternis, ſed ſit illa dote contenta. filiæ verò ſecundæ vxoris reliquit ſcut. 2500. & deceſſit inſtitutis duobus hæredibus extraneis: Præſupponitur patrem habuiſſe ſatis honeſtas facultates, & dotes maternas primæ filiæ fuiſſe valoris ſcutorum ſex mille: filia minor exiſtens fuit maritata, & in inſtrumento dotis inſequẽdo teſtamentum paternum, conſtituit marito dotem ſibi ex patris voluntate decretam, & cum iuramento promiſit nihil aliud petere, ſed quittauit hæredes in ampla forma; at verò non renunciauit in ſpecie, nec cum iuramento dotibus maternis. Dubitatum fuit, an per acceptationem legati, ſeu relicti eſſet filia excluſa à petitione bonorum maternorum; & hæredes prætendebant illam excluſam propter acceptationem legati à patre relicti, & cum poſteà tacuiſſet per viginti annos nihil petens de dotibus maternis, & allegabantur Surd. conſil. 480. Gabriel conſil. 156. num. 25. Ludouic. deciſ. 21. Perul.

In contrarium pro filia allegabatur. l. fi. C. de do-
1 tis promiſſ. Et quòd non † erat renunciatum bonis maternis; & quatenus per acceptationem ſibi præiudicaſſet, eſſe læſam enormiſſimè, vt per eundem Surdum d. conſil. 480. Ludouic. d. deciſ. 21. Solam in nou conſtit.

Cenſuit Senatus me referente in cauſa Carmagnoliæ Portelij, & Theſeis impium eſſe teſtamentum patris, & filiam non eſſe excluſam à bonis maternis, & pro portione paterna fuerunt aſſignati aurei 2500. in quibus erat dotata ſecũda filia, vt ęqualitas ſeruaretur 1610. 20. Iulij.

Statutum prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum vltrà certam ſummam, an ſit validum; An ſaltim poſſit ſubſtituere; Et an poſſit inter filios inæqualiter diſponere.

QVÆSTIO LXV.

1 *Statutum prohibens matrẽ teſtari in præiudicium filiorum eſt validum. remiſſiuè.*
2 *Statutum prohibens teſtari, aut diſponere eſt odioſum.*
3 *Extenſio in ſtatuto odioſo, & correctorio non datur etiam ex maioritate rationis.*
4 *Puræ, & conditionalis diſpoſitionis ratio eſt diuerſa.*
5 *Conditionalis creditor, non dicitur propriè creditor.*
6 *Statuti verba debent intelligi per priùs, non per poſteriùs.*
7 *Bartolomæus Maro Senatus Pedemontani Præſes commendatur.*
8 *Eius diſtinctio ad quæſtionem refertur.*
9 *Statutum prohibens matrem diſponere in præiudicium filiorum, non prohibet ſubſtituere conditionaliter.*
10 *Statuta varia prohibentia matrem teſtari, & diſponere in extraneos ſi liberos habeat.*
11 *Statuto, vt ſuprà, cauenti, an mater poſſit inæqualiter inter filios diſponere.*
12 *Statutum Foſſani refertur; & opinio authoris circa illius diſpoſitionem.*
13 *Statutum Cherienſe refertur, prohibens matrem relinquere extraneis.*
14 *Authores pro filijs referuntur.*
15 *Authorum contra filios tenentium ſeries.*
16 *Statutum prohibens matrem in extraneos diſponere, an augeat legitimam filiorum.*
17 *Ratio vera huius ſtatuti ſic prohibentis, quæ nam ſit.*
18 *Statuti verba ſunt ponderanda: & varia ſtatuta referuntur, & examinantur.*

POſui quæſtio. 91. lib. primo, in impreſſis, vnam quæſtionem, an ſtatutum Foſſani prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum vltrà certam partem eſ-
1 ſet validum, & diximus † valere, & idem reſolutũ fuit in ſimili ſtatuto Cherij, per quod diſponitur

non

non posse matrem habentem filium, seu filiam vltrà duodecimam in alios disponere, per ea, quæ tradit Brun. de statut. art. 1. quæst. 4. num. 37. & 38. Doctor. in l. si ita quis. §. ea lege. de verbo. obligat. Anchar. consil. 380. colum. 2. & 28. num. 2. Abb. consil. 63. num. 7. par. 1. Menoch. consil. 456. num. 22. & sequen Roland. de lucro dot. quæst. 105. num. 2. Socynus senior cons. 48. colum. 2. & consil. 93. colum. 7. lib. 1. collector commun. opin. lib. 1. tit. de legib. num. 271. & super illius statuti Cheriensis obseruãtia pronũciauit Senatus de anno 1600. 19. Decembris, in causa Arduini, & Crauetti, quãuis istud statutum odiosissimum dicat Crauer. consil. 588. nu. 12. Surd. decis. 279. Nam magis videtur fauorabile, ram respectu filiarum, quàm respectu matris ne illa ab extraneis educatur, & circumueniatur.

Sed super materia huius statuti altera surrexit dubitatio, an mater possit saltem sub conditione substituere licèt purè non possit. Et quod possit
2 substituere facit, quia istud statutum est † odiosum, & cõtra ius commune, cum impediat liberam rerum suarum administrationem, & testamenti factionem, vt in puncto statuti prohibentis mulieri de dote disponere consuluit Surd. decis. 279. num. 10. Ideò cum statutum loquatur de simplici relicto non est extendendum ad substitutionem, cum obediat statuto relinquendo totum filio, statutum enim verificãdum est in ipso casu successionis, de quo loquitur Brun de statut. art. 8. num. 147. & art.
3 12. num. 227. & † in statuto correctorio non est licita extensio de casu ad casum, etiam ex maioritate rationis, vt post Bald. Fulgos. Corn. & alios plures probat Hond. consil. 8. nu. 53. & 54. lib. 1. & cons.
4 1. num. 30. aliã † est enim tatũ dispositionis purè alia conditionalis. l. Paulo Calimacho. 27. §. Pomponius. de legat. 3. vbi si testator iubet aliquem esse contentum aliqua certa re pro his, quæ in testamẽto reliquerat, intelligitur de relictis purè, non sub conditione Mantica de coniectur. vlt. volunt. lib.
5 12. tit. 2. num. 26. & ideò conditionalis † creditor non dicitur propriè creditor. l. cõditionales. 54. de verborum significatione. DD. ad l. 1. D. si cert. pet. & in l. creditores. 10. D. de verborũ significatione. Ozasch. decis. 181. num. 6. & maior ratio est in relicto conditionali, quàm in credito, quia creditum conditionale transmittitur, non sic legatum, & fideicommissum, § ex conditionali. inst. de verborũ obligat. Menoch. consil. 325. num. 57. & vlteriùs potest dici statutum comprendere relictum particulare non vniuersale; vt scribit Fulgos. consil. 315. num. 2. & 3. quem sequitur Cephal. consil. 13. num. 18. Surd. consil. 77. num 24. & decis. 124. num. 21. & statuti dispositionem non trahi ad relicta conditionalia, seu ad substitutiones tradunt Crauer. cons. 835. num. 7. Menoch. lib. 4. præsumpt. 39. num. 48.
6 quia verba statuti † intelliguntur per priùs non per posteriùs Bald. in l. 1. C. de successor. edic. Rimin. iun. consil. 363. num. 235. lib. 4. & in terminis statuti, quòd aufert matri liberam testamenti facultatẽ esse faciendam strictam interpretationem, dicit Ruy. iun. consil. 630. nu. 3. Cephal. consil. 526. nu. 33.

Contrariam partem tenuit Castrens. in consil. 468. quod est consil. vltimum. num. 1. lib. 2. quem sequitur Brun. dicto tracta. art. 11. num. 60. vbi tenent quòd in parte præseruata filio non potest substitui purè, nec conditionaliter, & faciunt scripta per Bero. consil. 27. num. 8. & 9. lib. 2. vbi voluit sufficere existentiam conditionis filiationis, tempore quo mater disponit, ad hoc vt dicatur contrauentum statuto.

Verùm istis authoritatibus respondebat Clari-
7 ssimus † Do. Bartolomæus Maro, tunc Aduocatus primarum partium, mox Senator, nunc Præses amplissimus, vir integritate, & doctrina nulli secundus, opinionem illorum procedere, & habere locum quotiescunque illa portio, quæ assignatur fi-
8 lijs, est subrogata † loco legitimæ, quæ propterea grauari tunc non poterit. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. secùs esse, si pars præseruata non sit loco legitimæ, quia tunc potest in ea fieri substitutio per fideicommissum, vt tradit idem Castrens. consil. 61. in fin. lib. 2. & in hoc statuto non est dicendum statuentes voluisse tradere, atque assignare vndecim partes totius assis pro legitima. Addebam ego impium esse priuare matrem ista facultate, quæ vt pareret statuto reliquit omnia bona filio, sed ipso decedẽte, & omnibus suis decendentibus vocauit alios, qua facultate non dicitur priua-
9 ta statuto † quod locum habet in prima institutione, non in secunda, iux. reg. l. boues, §. hoc sermone. & cum ista opinione transiuit Senatus nemine discrepante, referente Dom. Rouatenda in vna reuisionis, confirmata priori eiusdem Senatus sententia relata per D. Senatorem Piscinam. 1613. 11. Iunij.

Alia circa idem statutum Fossani surgit non minus elegans disputatio, quæ ad alia quoque aliarum
10 vrbium statuta referri potest, sunt enim † in varijs locis multa statuta prohibentia matribus de disponendo, vel donando vltra certam partem extraneis, ita vt cogantur filijs proprijs totum residuum relinquere, de cuius statuti validitate scripsi quæstio. 91. lib. primo, satis abundè similis est consuetudo Neapolis, quæ prohibet matri disponere vltra decimam, & patri vltra dimidiam, super qua vide scribentes, & nouissimè Malcesiam parte 4. quæstio. 60. & 61. vbi etiam quærit, an illa portio veniat filijs iure hæreditario, & an illa portio debeatur, sine onere; dubitatũ igitur fuit (posita va-
11 liditate statuti) an possit † mater habẽs plures filios relinquere, vel donare vni totum, & alijs solam legitimam iure naturæ debitam; Hæc quæstio fuit à me incidenter tractata in dicta quæst. 91. vbi di-
12 sputaui super statuto Fossani, in † cuius statuti terminis ego habui pro indubitato, quòd mater non posit inæqualiter disponere, quia statutum dicit [quòd ipsa facere non possint, quin filij ei succedant in totum;] Sed quando statutum simpliciter dicit, quòd [mater habens filium, vel filios non possit relinquere alij extraneis, vltra certam partẽ, & si plus relinquat sit nullum] tunc quæstio est du-
13 bia, & fuit proposita super statuto † Cherij de quo fuit grauis contentio; & ista est quæstio antiqua à Doctoribus nostris agitata super consuetudine Triuisana. de qua mentionem fecerunt, casum istum in terminis disputantes, antiqui patres, vt Cuman. Castr. Fulgos. Bolognet. & nouissimè super statuto Pataujno reassumit disputationem, Peregr. consil. 76. num. 11. lib. 1. & decis. 68. à num. 7. vsque in finem. Et ego quidem reducerem huius disputationis resolutionem ad verba statuti, quæ si dubiũ caperent intellectum, inclinarem, & iudicarem pro æqualitate, quæ est inter filios à parentibus seruanda, ex consilio Iustiniani, de quo loquitur Do. pater meus decis. 170. & traditur in l. hac edictali. C. de secund. nupt. & quòd mater non possit plus vni,
14 quàm alijs relinquere, scripserunt † pro filijs Castr. consil. 441. lib. 1. Bolognet. consil. 17. per totum super statuto Bononiensi, iuxta quod consilium dicit iudicatum idem Bolognet. in addit. ad Marcsilan.

in tracta.de ſucceſſione ab inteſta num.86,Brun.de
ſtatut,art.13.num.128.Surd.conſil.81.à num.8.ad
finem.Peregrin.in locis ſupra citatis.Purpurat.con
ſil.234.num.quinto,lib.primo, vbi loquitur ſuper
35 ſtatuto Clierii, Et contra filios † conſuluerunt
Cuman.conſil.114,aliàs 113,Bald.conſil.407.num.
13.in fi.lib.1.Caſtrenſ.322.col.2.& conſ.fin. verſic.
item aduertendum lib.2. Apud quos videri pote-
runt iura, & rationes pro vna, & altera parte; Et ſi
demus ex diſpoſitione talis ſtatuti auctã eſſe filio-
36 rũ legitimam † prout voluit Fulg. in conſ.42. verſ.
nam per illam loquens de illa conſuetudine Triui-
ſana, & Menoch. conſ.467. num.27. quam opi-
nionem video magis communiter receptam, res
eſt ſine difficultate, quia ſi non poteſt mater mi-
nuere legitimam iure ciuili decretam,iux. l. quo-
niam prioribus, C. de inoffi. teſtamen.ita non po-
terit alterare illam à lege municipali conceſſam fi-
lijs,& ſi quid factum eſt in fraudẽ pro diminuenda
legitima illa,nullũ erit,vt dicit Fulgoſ.per l. fi. D. ſi
quid in frau.patro. Calderin. conſ.32, tit. de teſta-
ment,Socin.ſen. conſ.241. verſ. ex qua concluſio-
ne lib.1.& in illa conſuetudine Triuiſana Caſtren.
in Authen. nouiſſima. num.2.C. de inoff. teſtam.
Verùm,quia ego dubito de iſta propoſitione, cùm
illa non ſit mens ſtatuentium de augenda legitima,
37 ſed tantùm † prouidere ne mater relinquendo ex-
traneis priuet filios ſua hæreditate, cùm ſtatuen-
tes in hoc currere non debeant, ne filijs dent an-
ſam contemnendæ matris,ſi habeant pro certo il-
lam nõ poſſe priuare eoſdem bonis, imò eſt mater
relinquẽda in plena libertate relinquẽdi quod erit
ſupra legitimã vni ex filijs ſuis,vt filij ſtudeãt matrẽ
blanditijs allicere ad ſibi relinquendum; ideò ar-
38 bitror, vt in principio dicebã,eſſe diligẽter † pon-
deranda verba ſtatuti. Nam ſi ſtatutum dicat. [vt
mater non poſſit facere quin filii ei ſuccedant in
illo reſiduo] prout dicit ſtatutum Foſſani tunc res
caret difficultate,& mater non poterit inter filios
de illo reſiduo inæqualiter diſponere, vel donare,
Item ſi ſtatutum dicat quòd [mulier habẽ filium,
vel filios,non poſſit relinquere, vel donare de bo-
nis ſuis alijs,quam filio, vel filijs vltra duodecimam
partem] prout diſponit ſtatutum Cnerij tunc non
poterit mater diſponere, vel donare in præiudiciũ
aliorum filiorum, quia ſtatutum progreditur dinu
merando perſonas quas vult ſuccedere in illo reſi-
duo,vt ſi ſit vnus filius ille habeat totum, ſi plures
illi æqualiter ſuccedant. Item ſi ſtatutum dicat [ꝙ
non liceat aſcendenti relinquere extraneo vltrà
tertiam partem, & reliquum applicetur venienti
bus ab inteſtato,] tunc quia quod applicatur eſt in
pœnam relicti, omnes venientes ab inteſtato ca-
pient,ſed ſi inter venientes ab inteſtato fuiſſet inę-
qualiter diſpoſitum, non annullabitur diſpoſitio,
ita ſuper illo ſtatuto Treuilij conſuluerũt Cuman.
& Caſtren. & ſequitur Cardinalis Tuſc. lib.8 con-
cluſ.394.nu.13.vbi amplè loquitur de illo ſtatuto.
Item ſi ſtatutum dicat [quod mulier teneatur re-
linquere tertiam filijs vel fratribus, illud eſt intelli-
gendum æqualiter,] vt ſuper ſtatuto Bononienſi
conſuluit Bolognet & Caſtr.in conſ.441. loquitur
ſuper ſtatuto diſponente quòd duæ tertiæ bonorũ
matrimoniorum perueniant ad filios æqualiter. Item
ſi ſtatutum dicat, [quòd ſoli filij debeant habere
dotes maternas,] vt eſt ſtatutum Capriatæ, ſuper
quo loquitur Surd. conſ.81. tunc non valet inæ-
qualis inſtitutio. Idem erit in ſtatuto dicente,] ꝙ
mulier habens filios,vel filias non poſſit relinquere
bona ſua, niſi filijs,vel filiabus,] vt eſt ſtatutum Pa-
tauinum ſuper quo ſcripſit Peregrin. d. conſ.76.&
in deciſ.68. quia licèt non ſit dictum in ſtatuto de
iſta æqualitate ſeruanda. verba ſtatuti vocant æ-
qualiter filios ad ſucceſſionem. Si verò ſtatutum
ſimpliciter dicat [quòd mulier habens filium, vel
filios non poſſit relinquere extraneo, vltrà talem
portionem,] & vlterius non progrediatur,tunc di-
cerem non eſſe ablatam facultatem mulieri diſpo-
nendi inter filios;ſicuti,& differentia conſtituenda
eſt ſi ſtatutum dicat [teneri matrem reſeruare fi-
lijs, vel in filios diſponere,] nam primo caſu non
poſſet eum eligere iuxta diſpoſitionem iurium in
l. poto. § fratre. in l. cum pater. §.à te peto, & §.
à filia.l.cum ita.§.in fideicommiſſo.de leg.2.viden-
tur enim omnes collectiuè vocati ordine ſucceſſi-
uo. Peregr. de fid.art.19.num.11.& conſ.45.num.
18.in fi.lib.1.& conſ.76. num.13.lib.4. Mantic. de
coniectur. vlt.vol.lib.8.tit.11.Surd.conſ.247. num.
7.8.& 9. Secundo caſu poſſet vnum ex filijs grati-
ficare,quia modò in vnum ex filijs diſponat, ſatiſ-
facit legi. l. filiusfam. §.pen.D.de lega.1.l.vnum ex
familia. in princ. de lega.2.l. is qui cum plures. de
lega.3.& ſufficit vnum de familia eligere, licet ſit
remotior.Caſtr.Cum.& Crot. in d.§. in fideicom-
miſſo. Socin.conſ.113.num.7.lib.1.Anchar. conſ.
27. Pariſ.conſ.2.num.46.lib.1.Cephal.conſ.16.nu.
11.ſic,& in ſtipulatione,ſi pater pro ſe,& filijs feu-
dum,vel emphiteuſim fuerit ſtipulatus,non poteſt
vnum eligere,vt dixi inter feudales meas quæſtio-
nes,& hęc ſufficiant pro horum ſtatutorum diuer-
ſitate dixiſſe,ex his cætera æſtimentur.

*Hæreditas ſi auferatur à laico ceſſionario cle-
rici, qui fidem accommodauit de reſti-
tuendo incapacibus, an applicetur fiſco Do-
mini temporalis.*

QVÆSTIO LXVI.

1 *Hæreditas quæ aufertur à laico ceſſionario Clerici qui fidem accommodauit, debet ex veriori ſententia applicari fiſco principis ſæcularis.*
2 *Baldi, & Caſtrenſis doctrina in l. ſi quis presbyter. C. de epiſc. & cleric. quomodo ſit elligenda.*
3 *Bona temporalia quæ confiſcantur clerico ex crimine hære-ſis, an ſpectent domino temporali.*
4 *Perſona ſemper inſpicienda eſt, à qua bona auferuntur.*
5 *In ceſſione magis attenditur perſona ceſſionarij, quàm ce-dentis.*
6 *Perſonam non indigni tantùm, ſed etiam teſtatoris inſpicien-dam: contra Peregrinum.*
7 *Indignitatis pœna eſt de iure ciuili.*
8 *Hypotheſis iuxta quam ſuam quæſtionem proponit Baldus.*
9 *Ancharani intellectus ad Baldum.*
10 *Indignitatis puniendæ ius an habeat fiſcus Eccleſiæ:*

SVpra quæſt.16.propoſui examinã-
dam eam quæſtionem, an hære-
ditas auferatur ab eo qui fidem
accommodauit de reſtituendo
incapacibus; & qualiter accom-
modatio hæc fidei poſſit proba-
ri; dixi etiam auferri eam à ceſ-
1 ſionario indigni † etiam ſi hoc ius à clerico eſſet
ceſſum,& applicari fiſco Domini temporalis.ibid.
nu.4 Sed quia ſuper hoc ſpecialis eſt orta dubita-
tio, indicta cauſa Centalli,& Senatus in eam ſen-
tentiam inclinauit,quòd fiſco nullum competeret
ius

ius auocandi à D. Centalli bona cessa per hæredē clericum præsbyterum, qui taciè fidem accommodauerat, & posteà bona laico cesserat; ideò est videndum de veritate huius sententiæ; & ego dicebam, quòd si ageretur de auocando bona ab ipso clerico hærede instituto tamquam indigno, tūc verum esset, quòd fiscus Ducalis nullum ius haber, sed competit fisco Episcopi, quia directò agitur contra personam clerici, & de bonis ecclesiastico addictis, è cuius manibus tamquam ab indigno so-
2 lent auferri; & † ita intelligendam esse doctrinam Bal. & Castr. in l. si quis præsbyter. C. de episcop. & cler. prout in istis terminis loquuntur Ancharan. in c. cùm secundùm. num. 2. de hæret. lib. 6. & in c. ea quæ. quæst. 21. sub num. 26. de regul. iur. Didac. de sponsal. lib. par. 2. c. 8. §. quintò. num. 10. qui ponit quæstionem quando bona sunt penes clericum hæredem institutum, ita etiam loquitur Ioan. de Plat. in l. 1. col. 3. C. de bonis vacan. ponens casum quando bona auferuntur de manu hæredis. Cassan. in cons. Burgund. rubr. *des successions.* §. 5. glo. 1. num. 4. Foelin. in c. quia. col. 3. de iudic. Peregr. de iur. fisc. tit. 2. lib 2. num. 20. Baiard. ad Clar. quæst. 79. nu. 15. Guazzin. de confiscat. bon. conclus. 13. ampl. 6. num. 42. Azor. institut. moral. lib. 2. par. 2. cap. 10. Farin. tracta. crim. par. vlt. in fragmēt. par. 1. in verbo, fiscus. num. 4. pag. 133. col. 1.

Sed si bona temporalia à laico relicta reperiantur penes cessionarium laicum, licèt ille bona habuerit ab ecclesiastico hærede instituto, tunc illa non poterunt auocari à fisco Episcopi, vel Papæ, sed competit ius auocandi fisco temporali, sub cuius dominio bona reperiuntur, quia multa concurrunt fauore fisci temporalis. Primo, temporalitas bonorum, quorum ratio habetur in, hac indignitatis materia, dum à quolibet tertio possessore vt affecta euocantur, vt dixi suprà d. q. 16. & hæc qualitas bonorum adeò attenditur, vt voluerint Ca-
3 nonistæ etiam in crimine hæresis, quod † Ecclesiasticum est, confiscatis bonis temporalibus clerici, illa spectare domino temporali, c. vergentis, de hæret. in 6. Anchar. in c. cùm secundùm. num. 1. eod. tit. Secundò, persona laici penes quem reperiuntur, & à quo euocantur, cùm non possent aliàs euocari ab Ecclesiæ fisco, & esset aperta cautela ad relinquendum spurijs, vt quilibet instituat hęredē præsbyterum, qui posteà remittat laico: & in hoc passu adeo inspicitur persona penes quem bona reperiuntur, vt voluerint in hac ipsa quæstione Doctores, quòd si clericus hæredem fecisset laicum, bona possint à fisco laicali euocari, quamuis ab Ecclesiastico prouenerint, vt voluit Bal. in dicta l. si quis præsbyter, quem sequitur Io. Lup. in rubr. de donat. inter vir. & vxo. §. 39. num. 8. qui ita intelligit dictum Bal. contra Abbatem in c. 2. de success. ab intesta. & Baldum sequuntur Castr. & omnes alij suprà citati; ideò Castr. ponit rationem, quia inspi-
4 citur † persona, à qua bona auferuntur, & in ces-
5 sione † magis attenditur persona cessionarij, quàm cedentis, etiam quò ad forum, vt concludit Iacob. de Arena. in tracta. de cess. act. num. 51. & Bal. vult considerari personam proximam non remotam in hac ablatione; & dicit Io. Lup. num. 10. d. §. 39. qꝫ cum persona vltima, à cuius manu bona capiuntur, sit sæcularis, ipsa debet attendi, & per consequens bona fisco sæculari applicari & mutata persona, vult etiam mutari statum rerum; quo fit in casu nostro mutata persona per cessionem mutari statum rerum fauore fisci temporalis; & quando bona erant affecta dominio temporali, per mutatio-
nem personæ non amittit princeps ius suum, vt dicit Cassan. in dicto §. 5. nu. 3. Tertiò concurrit persona à quo relinquitur, qui est laicus, cuius etiam odio hoc est dicendum, quia vt fraudem faceret fisco, instituit hæredem præsbyterum, vel alium ecclesiasticum; & personam testatoris odio eriā habuerunt in hæreditate auferenda, & considerarunt iuris authores, non solius hæredis personam quæ fidem accommodauit, vt habetur in multis iuribus. in tit. de his quib. vt indign. & tit. de iur. fisc. vide Vasqu. subtiliter more suo in lib. 3. de success. progr. §. 26. lim. 31. num. 61. vult non tantùm personam hæredis, quàm testantis cōsiderari. inst. de stipul. seruor. in prin. quia hæreditas non tā hæredis, quàm defuncti personam repræsentat Bar. & alij in rub. D. de acquir. hæred. & quo ad iurisdictionem, & forum vult inspici personam testantis,
6 Sed falsum est, quòd voluit † Peregr. spectari tantùm personam indigni, & si vera esset opinio Abbatis in d. c. 2. de success. ab intesta. qui voluit bona euocari posse à fisco episcopi, si hæres sit persona sæcularis, à qua vt indigna fiscus auferat, quā probat ex illo textu, & dicit mirabilem, à quo tamen recedit Bal. & alij magis communiter in d. l. si quis presbyter. nescio videre, quare & hic non debeat attendi persona laici, penes quem bona reperiuntur, quia tunc non receditur ab opinione Abbatis, & aliorum tenentium cum Baldo, quia Abbas vult haberi respectum ad personam relinquentis.

Quartò, concurrit executio, quę ratione temporalium spectat fisco laicali, Anchar. in d. c. cum secundum. de hæret. lib. 6. cùm talia bona non sint de territorio proferentis sententiam.

Quintò, concurrit ratio Baldi, super qua se fun-
7 dat Ancharan. in d. cū secundum. quòd pœna † indignitatis est inducta à iure ciuili, ergo debet fisco sæculari applicari. l. si qua. C. de episcop. & cler.

Ideò, ne erres, est cautè intelligenda opinio Bal-
8 di, & sequacium; nam Baldus † format quæstionem nouā in præsbytero qui fecit hæredem laicum, qui fidem tacitè accommodauerat de restituēdo spurio filio præsbyteri, & si hæres est laicus concludit fisco sæculari competere ius, si verò esset ecclesiasticus competere ius fisco ecclesiæ, & semper Baldus loquitur in casu quando hæres habet bona testatoris, quòd si hæres cessisset laico, & bona ipsa penes laicum reperiantur, non cōcluderet contra fiscum Imperij, quia nec paterentur magistratus laici, vt conueniretur laicus coram ecclesiastico pro auocatione bonorum temporalium, stāte præsertim fraude duplicata ipsius laici: ideò ego (pace dominorum meorum) semper tenui saltam illam sententiam, & perita fuit reuisio quæ nunc pendet.
9 Quinimò † Ancharan. in d. c. cum secundum. intelligit Baldum dum loquitur fauore ecclesiæ, in casu quando fuisset restituta hæreditas per laicum spurio clerico, à quo tamquam indigno, vel incapaci fiscus vellet auferre, & sic præsupponit haberi rationem personæ penes quam bona reperiuntur, licet Baldus nō loquatur in isto casu, sed quando clericus fuit rogatus de restituendo spurio laico, vt posteà melius illum intelligit, idem Anchar. in c. ea quæ. sub nu. 26. de reg. iur. in 6. & hanc proponit quæst. Didac.

Et quamuis in casu quando est hæres institutus clericus, seu præsbyter à laico, qui tacitè fidem accommodauit pro bonis temporalibus opinio Baldi non habeat contradicentem, quod hactenus viderim, semper quòd bona sint penes clericum, & ille pro auocatione esset conueniēdus, posset tamē

attentari, etiam hoc casu fiscum Imperij posse co-
ram Ecclesiastico Iudice petere sibi adiudicaui bo
na ex ratione Ancharani, & aliorum, quia hęc poe-
na non est imposita à iure pontificio, sed à iure ci-
uili, & fiscus Ecclesiæ non habet ius istud indignita
tis, quòd omni casu soli fisco Imperij cōpeteret vti
regale. l. 1. C. de bon. vacan. lib. 10. vbi omnes, ideò
bona temporalia, etiam clerici bastardi ad domi-
num temporalem iure deuolui scribit Cassan. in
consuet. Burgund. d. §. 5.

Notarius, an possit ad instantiam partis lacerare testamentum extensum in protocollo, & delere saltem verba iniuriosa.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Infamiam non irrogant verba paterna iniuriosa, licèt aliquā suspitionem faciant.*
2 *Testator potest ad libitum delere, vel lacerare tabulas testamenti.*
3 *Notarius non potest de simplici mandato testatoris testamentum eximere de protocollo, & lacerare.*
4 *Fieret enim præiudicium protocollo.*
5 *Notarius poterit lacerare, aut delere, de mandato supremi Magistratus.*

MVlier quædam primi in hac patria
nominis, ex aliquibus causis indi
gnata, & graui ira ardescens con
tra propriam filiam, condidit te-
stamentum, in quo eādem filiam
exhæredauit, & multa iniuriosa
protulit verba contra honorem,
& famam dictæ filiæ; posteà iris positis, & amore
reintegrato, ne maneret in posteros iniuriosum il-
lud monumentum procurauit, delere testamētum,
& porrexit preces Senatui, vt cogeretur notarius,
qui instrumentum testamenti protocollauerat cā-
cellare testamentum illud primum coram septem
testibus publicatum, & illud lacerare à protocollo,
1 & minutario, seu matrice, quanquam enim † illa
verba paterna in testamentis non soleant infamiā
irrogare, tamen apud bonos, & graues viros aliquā
suspicionem præbent, vt dicit text. in l. ea quæ, de
his, qui notan. infam.

Et dicebatur posse lacerari, aut deleri ita iuben-
te testatore, quia nullius interest cum, testamētum
2 à voluntate testatoris dependeat, qui † potest testa-
mentum, vel in totum, vel in partē delere, aut lace-
rare, toto tit. D. de his, quæ in testamen. delen. etsi
de ordine testatoris notarius est stipulatus testamē
tum, cuius validitas restat in pendenti donec sit se-
cuta mors testatoris, per regulam naturæ, eodem
modo quo res ligata est dissolui potest. l. nihil tam
naturale, de reg. iur. Et huius opinionis fuerūt Bar.
in l. 1. §. & hæreditatis D. de his, quæ in testa. del. &
in auth. cassa, & irrita. ad fin. & ibi Dec. C. de sa-
crosanc eccles. Roman. singul. 273. qui dicit ita Ro
mæ respondisse. Apostilla ad Dec. in cap. 1. nu. 46.
super verbo lacerare. de probat.

In contrarium dicebatur, quòd cum agatur de
scriptura, quæ iam est in publicam formam reda-
cta, & stipulata præsentibus testibus, non potest il-
la deleri nisi coram eisdem testibus, & notarius
3 † non posset de simplici mandato testatoris dele-
re, & lacerare à protocollo, & matrice illud te-
stamentum; & licèt nullius videtur interesse, est
4 † interesse ipsius protocolli, & scripturæ, ne fiat prę
iudicium fidei ipsius notarij, quando tale testamen
tum cācellatum, seu laceratum reperiretur, de quo
deponerent testes, qui fuerunt præsentes stipula-
tioni, & huius opinionis fuerunt Bartol. & Dec. sibi
contrarij. Cagnol. qui distinguit inter priuatam, &
publicam scripturam in l. si librarius num. 56. D. de
regul. iur. post Alexand. Bald. Alber. Lanfranc.

Ego eram opinionis in hoc articulo, quòd non
posset notarius de mandato testatoris, lacerare, &
5 delere, sed † benè posset hoc facere de mandato
iudicis, vel supremi Magistratus, & propterea
fuit dictum per Senatum, quòd teneretur notarius
deferre matricem, & protocollum coram Sena-
tore in cuius præsentia fieret cancellatio verborū
de quibus conquęrebatur illa domina, sed instru-
mentum in protocollo remaneret. 1614. 14. Iunij.

Hypothecaria, an competat vxori super bonis mariti, quando dos socero fuit soluta.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dos si accepta sit à socero, non obligabitur filiusfamil. nisi sit hæres patris.*
2 *Etiamsi filij consensus interuenisset.*

SOcer à Nuru sua sine præsentia filij
dotem recepit, & durante matrimo
nio filius contraxit debita, & credi-
toribus bona hypothecauit, fuit du-
bitatum, an esset locus prælationi
fauore mulieris contra creditores
super bonis filij, vel saltem retrotraheretur obliga-
tio filij ad tēpus dotis constitutę iux l. 1. C. qui pot.
& quidem ego dicebam per contractum matrimo
nij, & dotis promissionem inductam tacitam hy-
pothecam, quia mulier in sacris viri sui constituta
facta est omnium rerum suarum socia; sed quoniā
text. in l. si cum dotem, §. transgrediamur. solut. ma
1 trimon. ponit casum † in dote recepta à socero, &
non vult filiumfamil. obligari nisi sit hæres patris,
ideò fuit dictum, nec etiam hypothecam habere
mulierem super bonis viri in præiudicium credi-
toris, qui posteà contraxit, & etiam quod filius es-
set hæres non traheretur obligatio ad bona hære-
dis. l. Paulus in princ. D. de pignor. neque retrotra-
hitur hypotheca ad tempus dotis promissæ in prę-
iudicium creditoris.
2 Amplia hanc decisionem etiamsi † præsentia,
& consensus filij interuenisset; nam nec tunc bona
filij dicentur obligata pro dotium restitutione, &
non poterit agi contra tertium possessorem, qui
bona propria filij possidet, vt latè per Surd. decis.
47. vide ad materiam Fr. Milanen. decis. 19. & dixi
quæst. 46. lib. 2.

Socius coniurationis de aliquem occidendo, quā do de occiso teneatur.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Raptus pœna quæ.*
2 *Author cędis eadem pœna punitur, qua homicida.*
3 *Socius tamen coniurationis punitur pœna extraordinaria.*

Raptus

RAptus pœna est capitalis de iure cõmuni. l. 1. C. de raptu virgin. etiam quòd non esset secutus effectus, sed attentatus tantum. Clar. 5. senten. §. raptus. vers. sed quid. Verùm de consuetudine in attentato non datur ordinaria, sed extraordinaria pœna. Sed quid si effectus raptus non fuerit secutus, sed in conflictu causa illius raptus fuit ab vno, vel pluribus ex rapientibus cõmissum homicidium, vt fuit in casu de quo agebatur in Senatu? Plures conuenerant simul de rapiendo puellam, affines duo illius puellæ id intelligentes ingressi sunt domum, & cum illorum armis posuerunt se ad defensam, venerunt pro raptu faciendo coniurati, quorum aliqui habebant sclopos, & cum inuenissent illos duos defensores, qui erant parati ad defensionem puellæ, cùm sclopis illos duobus ictibus sclopi occiderunt, & homicidio secuto non fuit secutus raptus. Homicidæ, qui sclopos exonerauerant aufugerunt, & fuit captus vnus ex socijs, qui ibi astiterat pro auxilio, licèt sine sclopo, & qui tractatui interuenerat, & cum apia portam domus aperire tẽtabat, ad eumque finem, vt raptus sequeretur accesserat; fuit dubitatum, an teneretur de occiso; Et prima facie videbatur dicendum istum teneri de occiso, & esse pœnam capitali damnandum per tex. in l. quoniam multa.
1 C. ad leg. Iuliam de vi pub. vbi in † cædis authorẽ pœna indicitur, licèt ipse non fuisset occisor, & ibi ad possessionem vi capiendam tantùm fuerant homines tradunati, non pro occidendo, & pro hac opinione faciunt scripta per Bertazol. consil. 229. & 326.

2 Sed alia opinio re vera est verior, nempè † non teneri de occiso in pœnam ordinariam, quoniam ille text. loquitur in Authore tractatus, iste autem non erat author, sed tamen socius, & text. ibi, licèt multi essent conuocati ad malum finem tamen cædis authorem tantùm ordinaria pœna teneri Imperator Constantinus decernit, quod & Imperator Theodos. decreuerat in l. prima, versiculo quoniam. Cod. Theod. sub illo titulo, & cum ista opinione transiuit Senatus 1603. 2. Augusti, referente Dom Cortina, approbata sententia primi iudicis, qui reum damnauerat ad triremes, ea tamen ampliata ad perpetuas triremes.

Grauatus de restituendo per reciprocam substitutionem, an teneatur restituere, id quod per fideicommissariam, & pupillarem substitutionem est consecutus; & an mater tunc detrahat duas quartas ex persona pupilli.

QVÆSTIO LXX.

1 *Pupillaris expreßa excludit matrem etiam à legitima.*
2 *Grauatus, an teneatur restituere ea, quæ ex pupillari substitutione ad ipsum peruenerunt: quæstio dubia.*
3 *Grauatus, an debeat restituere quicquid iudicio testatoris est consecutus, quæstio etiam dubia.*
4 *Prælegati, & substitutionis discrimen.*
5 *Substitutiones magis venire in restitutionem, quàm prælegata.*
6 *Prohibitus alienare, censetur etiam prohibitus alienare partem, quam habuit à consorte.*
7 *Distinctio magistralis ad hanc materiam.*
8 *Grauatus de restituendo, non tenetur restituere peruenta ex substitutione pupillari, ex opinione recepta.*
9 *Distinctio authoris ad pupillarem.*
10 *Substitutus pupillaris potest paternam hæreditatem respuere, si cohæredem habeat, & pupillarem acceptare.*
11 *Grauati reciproca, tenentur restituere id etiam quod peruenit ex pupillari.*
12 *Text. in l. ita tamen. 27. §. qui suspectam. D. ad S. C. Trebell. declaratur.*
13 *Legitima, & Trebellianica vtrùm detrahantur de bonis comprehensis in restitutione supradicta; quæstio perplexa, & anfractuosa.*
14 *Pupillaris expressa excludit matrem à legitima.*
15 *Legitima ex persona pupilli nulla detrahitur.*
16 *Legitimam, & Trebellianicam detrahi ex persona pupilli, qui authores senserint.*
17 *Solam Trebellianicam detrahi, qui authores scripserint.*
18 *Aliorum distinguentium inter fideicommissum iniunctũ pupillo ipsi, & iniunctum eius hæredi.*
19 *Augustini Molignatti Episcopi opinio refertur.*
20 *Sententia Senatus Pedemontani super articulo.*
21 *Noua authoris distinctio ad quæstionem.*

TEstator instituit tres filios, suos hæredes, & illos inuicem substituit vulgariter, pupillariter, & p fideicõmissum, vt quotidiè fieri solet. & vltimo morienti substituit agnatum. Moritur vnus in pupillari ætate, cui alij fratres specialiter succeesserũt: indè moritur alter ex fratribus superstite matre, & alio fratre. quæstio orta est inter matrem, & filium superstitem super hæreditate vltimi fratris defuncti. Nam quò ad primum,
1 clarum est propter pupillarem † expressam matri, nihil deberi in bonis pupilli, & à legitima excludi ex traditis per D. meum decis. 200. cum cuius opinione semper transiuit Senatus. Sed quò ad hæreditatem illius fratris, qui mortuus est post aditam hæreditatẽ pupilli, magna est orta dubitatio: quoniam mater dicebat, portionem pupillarem, quam cõsecutus fuerat frater defunctus ex pupillari substitutione, illi pro dimidia spectare, aut in omnem casum esse detrahendam legitimam, & Trebellianicam: frater secundus ab omni portione, & legitima matrẽ esse excludendam contendebat. Ex qua disputatione duæ oriebãt difficultates, & duę proponebãt quæstiones; Prima vtrum, quod frater ex pupillari substitutione, alterius fratris erat cõsecutus, teneretur iure fideicõmissi alteri restituere; Secunda an ex ea saltem portione mater legitimam, & Trebellianicam detrahere posset.

Quòd ad primam quæstionem attinet, non mi-
2 nùs est dubia, quàm illa, an peruenta † ex pupillari substitutione sint per grauatum restituenda, quã fuerit apud Doctores altera controuersia, an quic-
3 quid † iudicio testatoris est consecutus hæres grauatus per fideicommissum, teneat illud restituere. qua in disputatione multi recurrunt ad tradita per Bartol. & alios in l. Marcellus. §. quidam liberis. D. Trebel. super ea quæstione, an prælegata veniant in fideicommisso. de qua plura ego scripsi. lib. 1. quæst. 17. & idem putant resoluendum in hac quæstione, ꝙ in illa resoluit; sed ego semper dixi magnam esse
4 constituendam † differentiam inter prælegata, & fideicommissum. Nam prælegatum est portio separata ab hæreditate, & in eo cadit probabilis dubitatio, an veniat sub fideicommisso, & sub vniuersali substitutione; sed portio quã quis virtute substitutiõis cõsequitur hęreditatem comitatur, & se-

quitur

quitur naturam vniuerſalis fideicommiſſi, ex taci-
to iudicio teſtatoris, qui veriſimiliter voluit totã
hæreditatem in qua grauamen impoſuit ad vlti-
mum hęredem peruenire, ac præſcriptionis nomẽ
5 non obtinet, & ideò † magis venire in reſtitutione
peruentum ex fideicommiſſo, quàm prælegata di-
cit Alex. in d. l. Marcellus. §. quidam liberis. num. 4.
quamuis à I.C. prælegata, & fideicommiſſum ęqui-
parent̃ in l. ſi Titius 96. D. de leg. 3. ideò prohibitus
6 † alienare cẽſe͂t ẽt prohibitus alienare partem, quã
habuit à conſorte ratione illius connexitatis. l. pa-
ter filium. 36. §. quindecim. de leg. 3. Petra de fidei-
com prohib quæſtio 5. num. 131. & fideicommiſſũ
capit cum onere reſtituendi, & ſequitur hæredita-
tem ipſam, vt in puncto conſiderat Berous conſil.
79. num. 29. lib. 2. Verùm in hoc articulo licèt mul-
tæ ſint opiniones quas refert Graſs. in § fideicom-
miſſum. quæſt. 48. Peregr. de fideicommiſ. art. 8. &
hoc dicat expeditum, & certum Bero. in d. conſil.
79. num. 32. vt quicquid ex fideicommiſſaria ſub-
ſtitutione conſequitur grauatus, illud reſtituere te-
neatur, ego tamen iſtius quæſtionis reſolutionem
totã à verbis teſtatoris pẽdere exiſtimo, vt etiam
notat Peregr. de fideicommiſ. art. 8 num. 11. Nam
7 † vel teſtator eſt vſus verbis vniuerſalibus, (totam
hæreditatem) aut alijs huiuſmodi, vt dixi. d. quæſt.
17. nu. 17. lib. 1. & tunc indiſtinctè cogitur reſtitue-
re, quæ ex ſubſtitutione peruenerunt. l. Lucius. §.
tres hæredes. D. ad S.C. Trebell. ibi Bart. vel eſt vſus
verbis particularibus, & tunc aut primò grauauit,
deindè ſubſtituit, & eo caſu fideicommiſſo non
continetur ſubſtitutio. l. Titia. D. ad leg. falcid. l. Ti-
tius. D. de leg. 3. Dec. conſil. 80. aut primo ſubſtituit
deindè grauauit, & eſt ſubdiſtinguendum, quia
aut ſubſtitutio eſt facta ſub commemoratione hę-
reditatis, vel portionis hæreditarię, & tunc non ve
nit quod à cohęrede accipitur, licèt per fideicom-
miſſum. l. Titius D. de leg. 3. ea eſt cõmunis. Peregr.
d. art. 8. n. 12 qui cęteros allegat; aut ſubſtitio nõ eſt
facta ſub commemoratione portionis hæredita-
rię. & tũc includitur portio habita à cohęrede per
fideicommiſſum. l. Marcellus. §. quidam liberis. D.
ad Trebell. Pereg. ibid. nu. 11. vbi teſtatur de com-
muni idẽ dico de reciproca ſubſtitutione, & ſic in
puncto reciprocarum ſubſtitutionum conſuluit
Cuman. conſil. 3. cui ſubſcripſit Fulgo. quamuis du-
bitet Alexan. d. §. quidam liberis. numer. 5. & cum
Bartol. tranſit Angel d. l. ſecunda, & cum illa reſo-
lutione tranſibat Senatus totus congregatis claſſi-
bus in cauſa Domin. de Fauzonibus de Monte Re
gali 1603. 15. Septembris, referente Do. Senatore
Loſeo. limita tamen, vt per Rimin. iun. conſ 481,
lib. 1. & vide Maluaſ. conſil. 125.
In pupillari verò, non minùs dubia, & dificilis
eſt quæſtio, quam pulcram, & ſubtilem dicit Zan-
cus in l. hæredes mei §. cum ita. par. 6. num. 3. ad Tre
bell. & valdè vtilem dicit Peregr dicto art. 8. num.
31. in fin. atq; illam latè examinat, ac magiſtraliter
Alex d. § qui ſuſpectam, vbi refert multas opinio-
nes, & diſtinctiones, & poſt eum Gomez. variar. re-
ſolut. tom. 1. cap. 4. num. 12. & cap. 5. nume. 17. qui
ait communiter diſtingui, vt in prælegatis; & cum
materia ex ampliſſimis Doctorum ſcriptis ampla,
& difuſa effecta fuerit, omnium ſcripta reaſumen
do more ſuo Menoch. præſumpt. 74. lib. 4. plures in
ea caſus proponit, & examinat; & text. in dicto §.
8 qui ſuſpectam, videtur cõſtituere † regulam, quod
peruenta ex pupillari ſubſtitutione non teneatur
hæres reſtituere, niſi coactè adiuiſſet, & ex illo tex.
Bartol. & alij ſumunt regulam negatiuam, quam ex
antiquis firmauit Rainer. de Forliuio relatus à Bal
do in l. ex tribus. C. de inoffic. teſtam. inquiens nun-
quam in fideicommiſſo venire pupillarem, ne cõ-
prehẽdantur ſub illo bona pupilli, cui pater poteſt
directò ſubſtituere, dicta l. tribus, & hęredem dare
d. §. qui ſuſpectam, & dicta l. Sceuola, imò & pupil-
li hæredibus poteſt fideicõmiſſum iniungi. l. ſi fun-
dum. 92. §. fi. de leg. 1. ſicut, & ſubſtitutio pupillaris
facta, cenſetur facta de omnibus bonis pupilli. l. ſed
ſi plures. 10 §. ad ſubſtitutos. D. de verb. oblig.
Sed breuiter, & reſolutiuè procedẽdo, arbitror
9 † diſtinguendum, quod aut tractat̃ de bonis ipſius
pupilli, quæ bona continentur in pupillari, d. §. ad
ſubſtitutos. & ſi illa bona peruenerunt ad ſubſtitu-
tum, tũc (niſi aliter ex mente teſtatoris colligatur)
dicerem non venire bona impuberis in fideicom-
miſſi reſtitutione, quia illa non ſunt bona teſtato-
ris, in quibus facta fuit reciproca ſubſtitutio, &
illorum bonorũ fieri ſeparatio poteſt. l. ſi filius. 12.
D. de verb. obl. & d §. qui ſuſpectam; nã datus hæres
10 † pupillo poteſt paternam reſpuere hæreditatem,
& pupilli acceptare, ſi cohæredem habeat, & pa-
ternum teſtamentum non irritetur. l. ſi filius, qui pa
tri. D. de verb obl. Zanch. in d. §. cum ita. par. 6. n. 79.
in noua impreſſione. Si verò hæredibus pupilli fue-
rit fideicommiſſum iniunctum, quicquid ex hære-
ditate pupilli conſecutus fuerit hæres, reſtituere
tenebitur, non ſecus ac ſi patris ſimul, & pupilli hę-
reditatem adiuiſſet ſolus. d. § qui ſuſpectam, & in
l. q liberis. 8 §. fi. & in l. ex duob. 34. § 1. de verb. obl.
l. cum pater. 60. in prin. D ad leg. falcid. niſi ſecun-
dis tabulis frater impuberi frater datus hęres fuiſſet.
d l. ſi filius. 12. D. de verb. obl. Aut tractat̃ de bonis à
patre in pupillũ peruẽtis, & tunc illa veniunt in re-
ſtitutione, quæ à cohærede fit vltimo vocato; quia
& pręlegata venirẽt in hac pupillari ſubſtitutione.
Alexand d §. quidam liberis. num. 4. verſic. nec ob-
ſtat. l. eo idem Alexand in l. ita tamen §. qui ſuſpe
ctam D ad S.C. Trebellian. num. 6. verſ in hoc du-
bio articulo, dicit, quod quando per ſubſtitutionẽ
ſuccedit ipſi pupillo virtute vniuerſalis fideicom-
miſſi non conſequitur fideicommiſſarius niſi bona
teſtatoris, ſed ſi grauatus de reſtituendo eſſet gra-
uatus reſtituere commodum pupillaris ſubſtitu-
tionis, tunc venient & in reſtitutione omnia bona
impuberis vndecunque quæſita, quæ virtute ſubſti
tutionis eſt grauatus conſecutus. per tex. in d. §. cũ
filiæ, & in d. § ad ſubſtitutos. & in l. ſi fundum per
fideicommiſſum. in fin. de leg. 1. Qua propter ſi te-
ſtator ſubſtituat in bonis ſuis, vel hæreditate ſua,
omnia ex pupillari quæſita venient in fideicõmiſ-
ſo, vt contra Angel. ex communi concludit Pere-
grin. d. art. 8. num. 38. licèt apud me in puncto iuris
verior redeat̃ p. Angeli cum vnius ſcil. hæredita-
tis fieri ſeparatio poſſit. & ideò optimè Alex. Imol.
Cuman. & Cacher. quos ſequitur Gozad. in conſil.
81. num 13. diſtinxerunt bona pupilli à bonis teſta-
toris. & Cephal. conſ. 471. num 41. lib. 4. voluit tunc
eſſe locum reſtitutioni, quando in pupillari non cõ
tinent̃ niſi bona teſtatoris ad ipſum pupillum per-
uenta, & quæ vltimo grauato fuerunt reſtituta.
Ex quibus in caſu noſtro cum facta fuerit per pa-
trem reciproca ſubſtitutio inter fratres, in qua non
agit̃ niſi de bonis à patre in pupillum trãſlatis, ego
in facti contingẽtia dum eſſem Aduocatus in cau-
ſa Foſſanenſi Ratti, & Caualariæ dicebam venire
in reſtitutione fideicommiſſi, quæ fieri debet vl-
timo ſuperſtiti, non ſolùm portionem fideicõmiſ-
ſi, quam à fratre pubere præmortuo erat frater cõ-
ſecutus, ſed & quod ex pupillari à fratre impubere
obti-

obtinuerat ex bonis testatoris,prout in vtroque ca
pite.super reciproca substitutione concludit An-
gel.Fulgos.Imol. & Alexand. in dicto §.qui suspe-
ctam.Bartol.in l.Marcellus,§. quidam liberis. & in
l.Sceuola.in princ.num.5.ad Trebell.& in d §.qui su
spectam,vbi tamē obscurè loquitur,& in hoc esse
voluntatis coniecturam in omni substitutione
loquitur Papin. in d.l. hæredes mei. §. cum ita, &
hanc opinionem,quando testator indefinitè locu-
11 tus est , vt † in casu reciprocę,communem ostren-
dit, & comprobat Peregrin.d.artic.8.nu.37.Guid.
Pap.quęstio.303.num.3.Ruyn. consil. 116.per tot.
lib.3.Ceph.d.consil.471.num.41.& seq.qui respon-
dit consil.Bero 79.lib.2. qui contrarium tenuit ,&
☞ ita cēsuit Senatus in illa causa.1590. mense Iunij.
referente Domino Senatore Apiano,prout in suo
libro notauit Dom.Præses à Ponte , qui tunc tem-
poris Senatui præsidebat; pro qua sententia vide-
tur casus ad litteram in d.l.Sceuola.26. vbi substitu
tus pupillo per reciprocam totum restituit super-
12 stiti. Non obstat tex.† in l.ita tamen §. qui suspe-
ctam D.ad S.C.Trebellian.ex quo negatiuam regu
lam deducunt Rainerius, & alij sequaces.Nam est
aduertendum , quòd ibi I. C. ponit duas formu-
las substitionum vna est illa.[Quisquis mihi hæres
erit,idem filio meo hæres esto.] Secunda illa.[Ti-
tius filio meo hæres esto.] In prima formula ideò
restituit quod ex pupillari est consecutus,quia non
poterat esse hæres pupilli nisi prius paternam hęre
ditatem adiuisset ,ideò coactus adiuit, & restituit;
Sed in secunda formula est solùm facta substitu-
turio pupillaris de hæreditate pupilli,cuius fit sepa-
ratio ab hęreditate paterna,& non cogitur inuitus
adire,ideò si habet cohæredem,potest pupilli hęre
ditatem adire, & patris repudiare, tanquam suspe-
ctam;sed si solus sit hæres, quia non potest capere
hæreditatem pupilli , nisi simul capiat hæredita-
tem patris, & cogitur adire, restituit in pœnam quod
ex pupillari est consecutus. Sed quando sumus in
reciproca,non intrat hæc consideratio,sed semper
vltimi grauati persona inspicitur, & ille quicquid
de bonis testatoris consequitur, debet restituere;
ideò autem non restituit quod à pupillo consequi-
tur virtute pupillaris substitutionis, quando spon-
te adiuit substitutus; primò, quia cùm simus in re-
ciproca,plus daret pupillus,quàm acciperet; secū-
dò,quia testator de suo non de alieno cēsetur dis-
posuisse;sed de bonis testatoris fit restitutio in re-
ciproca facta inter filios, quia parentes cupiunt vt
omnis sua hæreditas ad descendentes, & ab eis in
vocatos decurrat.l cum filio. in fi. de leg. 1. & pu-
pilli bona in illo textu ideò non veniunt in restitu-
tione,quia non est grauatus hæres illa restituere, vt
post Dyn. benè explicat ibi Imola in prima co-
lumna.

Secunda succedit dubitatio, præsupposita resti-
13 tutione, an mater detrahat ex persona vtriusque,
& legitimam,& Trebellianicam;hanc esse notabi-
lem difficultatem dicit Peregrin.dicto art. 8. num.
39.& in ea variauit Bald. tam legendo, quàm con-
sulendo,& casum ponit,& examinat Zancus. in d.
§.cùm ita.6.par.nu.10.& seqq.& quò ad legitimam
14 cùm simus in pupillari † expressa pupillo morien-
te mater censetur exclusa ēt à legitima ex traditis
per D. meum latè decis.200.& in simili scripsi sup.
quæst.22.& in matre isto casu concludit Guid.Pap.
quæst.533.nam si venirent omnia bona pupilli ad
substitutum,veniret & legitima illi naturę iure de-
15 bita in bonis testatoris,& in pũcto quòd per † gra-
uatum,vel illius hæredem ex persona pupilli nullā
possit detrahi legitima,tenuerunt Aret. & Castren.
relati per Peregr. d.nu.39.quibus addo Ruin. cons.
116. nu. 8. lib. 3. qui loquitur in matre. Bal. in l.
cùm virum. col. 2. C de fid.& in l. ex trib. col. vlt.
quem locum citat,& sequitur idem Bald. cons. 64.
lib. 1. qui erroneè allegatur per Beroū lib. 3. & de-
clarat procedere si de tota portione sit grauatus,
non si simpliciter facta fuerit substitutio , & quòd
teneatur totum restituere vltimo loco grauatus,
nulla facta detractione nec legitimæ, nec Trebel-
lianicæ,tenuerunt Castrens.in d.l.ex trib.num.6.cū
quo post Bald.& Alex. Doctores cōmuniter tran-
sire dicit Bero.d.cons.79. num. 11. in fi. Paris. cons.
16.num.54.lib.2. Purp. cons.248. in fi. Ruin. cons.
118.num.22.lib.3. Gozad.cons.81.num.12. & seqq.
Guid. Pap. quæst. 303.num.3.Cephal.cons.515.lib.
4. qui loquitur in fortiori casu, existente in medio
filia grauati.

16 Contrariam † partem , & quòd ex persona pu-
pilli mater detrahat,& legitimā, & Trebellianicā
tenuit variando Bald. in cons.41. lib. 2.& in alijs
locis,tam legendo,quàm consulendo,& post eum
Angel.Imola.Capra,& Ruin. sibi parum constans
in multis consilijs, quos refert Peregrin.quibus ad-
do Anchar. inter consilia Calderic. 24. tit. de te-
stam.& inter sua consilia cons. 27. Ruin. cons. 21.
num. 12.lib. 3. Moder.Paris.ad Alex.cons. 12. sub
nu.32.lib.3.& in hanc opinionem videtur inclina-
ri Berous cons. 79. num. 25.& 34. lib.2.fauore ma-
tris loquendo, & respondendo dicto num.25.ad id
quòd dicebamus de expressa pupillari,licet posteà
num.35. contrariū concludat;mouetur Bald. quia
cēsentur factæ duæ substitutiones, vna pupillaris,
altera fideicommissaria,& impubes videtur roga-
tus à patre post mortem suam, & fratrum restitue-
re partem suam, quo casu cùm iniungatur fideicō-
missum pupillo ipse detrahit, per tex. in l. ex tribus.
C.de inoff.testam & l.cohæredibus.§.cùm filię.D.
de verb. oblig. cùm fideicommissum incipiat ab
hærede fratris impuberis, & vt dicit Petr. de An-
char.dicto cons. 27.cùm bona pupilli iam transie-
rint in personam grauati, sicut de persona grauati
detrahuntur duæ quartæ, ita, & de portione pu-
pilli,quæ tunc venit restituenda, non tamquam à
pupillo,sed ab hærede, ex vi fideicommissarię sub-
stitutionis,ne diuerso iure censeantur.

17 Alij fuerunt in media † opinione super isto ar-
ticulo, vt sola detrahatur per matrem Trebellia-
nica,reliquum restituatur, ita Castrens. d.l. ex tri-
bus.num.6. & in hanc partem videtur magis incli-
nare Ruin. in dicto cons.116.& 118.num.28 & 29.
& quò ad Trebel. hoc dat pro expedito Peregr.
nu.41. imputatis fructibus, & in liberis primi gra-
dus, quo ad portionem pupilli; nec tunc quæren-
dum erit an à pupillo,vel hæredibus pupilli fiat re-
stitutio, quia vtroque casu detrahitur, vt optimè
declarat Vacon.lib.6.declarat.iur.cap. fi. num.8.&
est tex.in l.cohæredi.§. cùm filiæ.D.de verb.oblig.
quem declarat ibi Vacon.& hoc etiam pro resolu-
to ponit Berous dicto cons.79.num.11.

Quarta est opinio in hac quæstione,quòd inspi-
18 ciātur verba testamēti,& cōsideretur an † iniun-
ctum sit fideicommissū pupillo,vel hæredibus pu-
pilli, quo in articulo variæ sunt scribentium sen-
tētiæ,in l. præcibus.C. de impub. & al.sub. & plura
scripserunt Mantica de coniectur. vlt. volunt. lib.
8.tit.3.& nouiter Menoch. lib.4. præsumpt. 72.Pe-
regr. de fideicom.art.12. nu. 31. & seqq. & in casu
nostro voluit Alex.cons.67.num.2.lib.1.censeri in
dubio iniunctum hæredibus pupilli, & ideò nihil
esse

eſſe detrahendum. ſequitur Ruyn. d. conſil. 116. nu.
9. quod benè explicat Vacon. dicta declaratione.
Ideò etſi ſimus in reciproca, erit pro detractione
concludendum, cum cenſeatur iniunctum fideicō-
miſſo omnibus, nempè pupillo durante pupillari,
& ſubſtitutis qui bona pupilli non ab inteſtato, ſed
ex teſtamento paterno habuerunt; & vnuſquiſque
de patrimonio teſtatoris cenſetur grauatus, ne in-
diferens ſit ſubſtitutio, & quando mater eſt in me
dio, ne excludatur à legitima, hoc expreſsè volue-
runt relati à Menoch. conſil. 144. & dicta præſum-
ptione 72. num. 19.
Ego vidi ſuper iſta quęſtione quędā ſcripta Ex-
19 cellentiſſimi Doctoris Domini Auguſtini Moli-
gnati Vercelenſis, Epiſcopi Petrę Honorij, vulgò
Brettinorij, qui in ſuis quiſquilijs manuſcriptis. q.
454. diſtinxit duos caſus; Primus eſt, quando frater
pubes deceſſit, eo tempore quo pupillus ſi nō eſſet
mortuus, cum exceſſiſſet pupillarem ętatem fie-
ret locus ſubſtitutioni fideicommiſſarię, quia pu-
pillaris poſt pubertatem expirat, & tunc ex por-
tione pupilli duę quartę detrahuntur, quas pupil-
lus ipſe pubes factus detraxiſſet; Secundus caſus
eſt, quando tempore mortis grauati, ſi pupil-
lus fuiſſet viuus adhuc eſſet in pupillari ætate, &
tunc ſola trebellianica detrahatur. Hęc eſt ſubtilis
diſtinctio, & fuit originaliter conſiderata per
Paul. de Caſtro conſil. 369. dico, quod ita numer.
1. lib 1. ſed in iudicio non attenderetur, quia poſt
mortem pupilli ſtatim venit caſus ſubſtitutionis,
& per fictionem non poteſt eſſe locus huic repre-
ſentationi, vt reſurgat qui mortuus fuit; ideò in
cauſa prędicta Caualatij, in ſpecie caſus propoſiti,
licèt propter opiniones ſuprà relatas, inter Domi-
nos vota eſſent diſcrepantia, placuit tamē maiori
parti, cum qua Doctiſſimus Præſes tranſibat, vt il-
20 le mihi referebat, eſſe † iuxta opinionem Baldi &
Caſtr. per matrem detrahendas duas quartas, tam
ex pſona pupillari, quàm vltimi grauati, & ita poſt
lungam diſputationem fuit reſolutum.
Cogitabam dum eſſem Aduocatus in prędicta
cauſa, circa controuerſam detractionem diſtin-
21 gui † poſſe circa reſtitutionem: quòd vel reſtitu-
tio eſt facienda extraneo, & tunc duæ quartæ poſ-
ſint detrahi, vel ab vno ex liberis per reciprocam
eſt facienda fratri ſuperſtiti, & tunc nihil detraha-
tur, ſed totum reſtituatur, cum ita videatur dici
poſſe ex coniectura ta mente teſtatoris, & in ſimili
tenuit Fulgoſ. num. 3. in fin. & extraneos à deſcen-
dētibus diſtinxit Cephal. d. conſil. 513. nu. 23. & 24.
Berous d. conſ. 79. num. 14. verùm non placuit hęc
diſtinctio Senatui, & in caſu, et iſto quando ab vl-
timo filio extraneo erat facienda reſtitutio cenſuit
eſſe faciendas detractiones, & quamuis in recipro-
ca procedat ſubſtitutio pupillaris, inde grauamen,
quo in caſu communior videtur eſſe ſententia, vt
omnia bona pupilli ſine diminutione ſubſtituto re
ſtituantur, vt dicit Eman. à Coſta in cap. ſi pater. in
verbo de illis. num 9. extra de teſt. & poſt alios Me
noch. præſump. 74. lib. 4. num 7. tamen legitima de-
trahit. & ſola paterna reſtituuntur, vt cenſuerunt
Bald. Coraſ. & Padila relati per Menoch. & à com-
muni, quæ eſt cum Baldo, magis ęqua opinione
voluit recedere Senatus fauore matris, vide quæ
ſcripſit abundè Graſſ. in §. fideicommiſſum, quę-
ſtio. 48. vbi adfert multas diſtinctiones interim tu
benignè lector his noſtris laboribus vtere.

Intereſſe, an debeatur nulla facta liquidatione crediti, & quid in certo debito.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Intereſſe debetur ſi ſit promiſſum.*
2 *Intereſſe taxatum ab initio debetur, quando ab initio conſtabat de eius quantitate.*
3 *Mora non cadit, vbi debitum non eſt liquidum.*
4 *Intereſſe debiti illiquidi, an debeatur vbi dies eſt appoſita.*

1 INtereſſe † promiſſum debetur: & ita
fiunt condemnationes in principali,
cum acceſſorijs liquidādis; ſed ſi in-
tereſſe ab initio taxatū ſit ad certam
quantitatem, non ſtatur illi taxatio-
ni, quia ſapit vſuram, l. cum quis de-
cedens. § codicillis, & §. Titia, de leg. 3. Bald. in l. ro-
gaſti §. ſi tibi. D. ſi cer. pet. canoniſtę ad cap. ſalubri-
ter. de vſur. Docto. ad leg. vn. C. de ſent. quę pro eo
quod intereſt proferuntur. Surd. deciſ. 259 num. 3.
2 & 4 Niſi † fortè, & ab initio, iam cōſtaret de quā-
titate ſimilis intereſſe. Cacialup. in l. cunctos po-
pulos. num. 82. C. de ſumma Trinitate. Dec. conſil.
111 num. 14. Surdus, qui cæteros allegat. deciſ. 259.
num. 15. & 16. Contigit autem dubitari, an iſtud
intereſſe debeatur, quando pars promiſit ſoluere
ſummam debitam cum intereſſe, ſed conuenta op
poſuit de ſolutione facta multarum ſummarum, &
petit calculos poni, quibus poſitis reperitur debi-
tor tantùm conuentus portiunculæ, quę non aſcen
dit ad decimam totiùs debiti, an pro illa portiuncu
la debeatur intereſſe; & in quadam cauſa, Senatus
referente D. Senatore Rouaxenda cenſebat inter-
eſſe non deberi, niſi à die factæ liquidationis, quia
3 † ante illam debitor non poterat dici in mora, qua
ceſsāte nō debetur intereſſe, & hoc ex traditis per
Surd. deciſ. 260 num. 15. 1604. 13. Auguſti.
Sed aduertas, quòd hoc procederet in codebi-
to, quod peruenit à negotiatione, & quando non
4 eſt appoſita certa dies, nam † ſi eſſemus in mutuo,
vel alio debito certo, aut in debito ex venditione
contracto, cui dies ſolutionis ſit aſſignata, non cre-
derem excuſari debitorem ab intereſſe ſub prętex-
tu liquidationis non factæ, ſed dicerem condem-
nandum ad intereſſe illius ſummę, cuius facto cal-
culo reperitur adhuc debitor, quia debet eſſe cer-
tus de ſuo debito, nec debet locupletari cum alte-
rius iactura.

Dote promiſſa genero, ſeu filiæ, ſi maritus præmoriatur & dos ad patrem reuertatur, an pro dote contra patrem, vel eius hæredes competat actio filiæ, cum beneficio hypothecæ, quò ad creditores paternos, ita vt filia alijs creditoribus, qui medio tempore poſt ſolutum matrimonium contraxerunt, præferatur.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Dos ſi à patre ſit promiſſa filiæ, vel genero, oritur actio cum hypotheca, ſaltim tacita ex conſtitutione Iuſtiniani,*

2 Sicuti

2 *Sicuti, & aduersus generũ, vel generi hæredes oritur actio soluto matrimonio, cum eadem hypotheca.*
3 *Dotem filiæ reddi, si pater sit stipulatus, actio soli filiæ acquiritur.*
4 *Pater cogitur filiæ renubenti eandem dotem seruare.*
5 *Sed an cum eadem hypotheca? dubia quæstio, & noua.*
6 *Dote promissa oritur hypotheca ex ipsis capitulis matrimonialibus.*
7 *Dotis restitutio, si filiæ sit promissa, ius quæritur filiæ priuatiuè quòd ad patrem.*
8 *Dos est proprium filiæ patrimonium.*
9 *Dotis constitutæ conditionem pater facere deteriorem non potest.*
10 *Dotis actio competit marito non filiæ.*
11 *Patris bona de iure communi non sunt obligata pro dote, nec pro legitima, vel eius supplemento.*
12 *Resoluto iure dantis, resoluitur ius accipientis.*
13 *Stipulatio patris, de dote filiæ restituenda, parit actionem filię contra maritum vt restituatur, non contra patrem vt soluatur.*
14 *Text. in auth. sed quamuis. C. de rei vxor. actione, an sicuti vult seruari filiæ eandem dotem in quantitate, ita velit, & in qualitate.*
15 *Dote restituta cessant omnia dotis priuilegia.*
16 *Feudo ad Dominum reuerso cessant omnes hypothecę.*
17 *Dote ad patrem reuersa, poterit pater de ea ad libitum disponere.*
18 *Stipulationem patris de dote filiæ restituenda, esse intelligendam conditionaliter, scilicet post mortem patris.*
19 *Pater qui stipulatur dotem reddi filiæ, an priuetur eius vsufructu.*

DOs fuit constitura per patrem genero præsente filia, cui maritus, vel illis quib. de iure, in casum restitutionis dotẽ restituere promisit: Mortuo marito superstite patre, & muliere ad secunda vota transitum faciente, dubitatum fuit, an filia in bonis patris haberet hypothecam, per quam filiæ alterius matrimonij, quæ sine dote remanebãt, & vxor postea traducta, essent declarandæ posteriores. Et quidem si essemus in pri-
1 ma dote nõ esset dubium, quin † fauore generi, ac etiam filię, quãdo facta est pro filia stipulatio, aperta esset actio contra patrem pro dotis solutione, & etiam hypothecaria contra tertios, prout etiam tacita hypotheca deficiente expressa beneficio Iustiniani constituta fuit in l. vnica § videamus, & in
2 §. & vt pleniùs. C. de rei vxor. act. sicuti † & aduersus generi hæredes pro dotis restitutione, & patri, & filiæ competit actio, ac hypotheca, etiam tacita super bonis; & hoc est, quod Iustinianus ait in dicto §. & vt pleniùs esse hypothecam ab vtroque latere, hoc est tam ex parte patris super bonis per solutione dotium, quàm ex parte generi pro restitutione, pro qua etiam sine consensu patris, quando
3 † per ipsum acceptata est stipulatio de restituendo dotem filiæ, soli filiæ actionem competere multi voluerunt, vt dixi ad Decis. D. m. 190. & 150. aliàs etiam mortuo genero superstite filia competit actio patri pro dotis restitutione, quæ cessante, aut non valẽte agere patri filiæ competit. l. si cum dotem. §. si post solutum. D. solut. matrimon. Ideò dos à patre perfecta ad patrem redit, non solùm mortua filia, sed mortuo genero, etiam filia inuita pater ab hæredibus viri dotem repetit. l. dos à patre, & l. filiæ. C. de iur. dot. & nisi ex iusta causa filiæ solutum esset non liberãtur hæredes mariti, l. quãuis. 20. & d. §. si post solutum. solut. matrimon.

Sed in eo est difficultas, quando dos iuxta iuris communis dispositionem, vidua remanente filia,
4 ad patrem est reuersa; Nam tunc quamuis † cogatur pater eãdem dotem, siue eiusdem dotis primæ constitutæ quantitatẽ renubenti filiæ tradere iuxta auth. sed quamuis. C. de rei vxor. act. & pleniùs in
5 corpore, vndè sumitur dicta Auth. tamen † dubitatur, an illa secunda dos habeat priuilegia primæ dotis, ita vt remotis post primam dotis constitutionem natis filijs secundi coniugij. vel posterioribus creditoribus filia possit agere super bonis paternis hypothecaria ipsis exclusis: re vera cum iste casus fuisset propositus in Senatu proponente. D. Senatore Loseo, fuit repertus intricatus, & maximè dubius, & pro vtraque parte multa adducebantur.

Et primò pro filia, quòd illa hypothecam haberet accipiendam ad tempus primæ dotis constitutæ in bonis patris, adducebatur ipsa dotis constitutio, per quam pater cum iuramento promisit soluere dotem, quam constituit pro filia cum iuramento, ex qua promissione hypothecam constitui super bonis constituentis, siue tacitam, siue expres-
6 sam nemo est, qui dubitet, & † est text. in d. l. vnica, §. videamus, & §. accedit. Vincent. de Franch decis. 677. & decis. 33. vbi de ista hypotheca resultante ex dotis promissione, quam vult sumere vires etiã à capitulis matrimonialibus.

7 Secundò, quia dotis † restitutio fuit promissa filiæ, quo casu dicitur ius quæsitum filiæ super ipsa dote, priuatiuè quò ad patrem, & cessat dispositio tex. in l. dos à patre. ita communiter omnes in l. post dotem. vbi Bartol. num. 27. D. solut. matrimonio, per tex. in l. si cum dotem in princ. eodem titul. Crauet. consil. 84. & 555. Castr. consil. 11. & 373. lib. 1. Surd. consil. 206. siue dos sit data, siue promissa, vt per Dom. meum decis. 190. num. 9. & ad hoc facit text. in l. quoties. 29 solut. matrimon.

8 Tertiò, quia dos † est proprium patrimonium filiæ. l. Pomponius Philadelphus. 35. D. famil. erciscun. & licèt mortuo viro dos reuertatur ad patrem, debent remanere viuæ actiones filiæ, tam reales, quàm personales, super illo patrimonio; non minùs, quàm si pater legitimam filio viuẽs tradidisset, quòd facere illum posse indubitati iuris est,
9 & † pater non potest deteriorem facere conditionem filiæ in dote constituta. d. l. quoties, nisi filia consentiente.

Et pro ista parte adducebatur. Guid. Pap. in quæstio. 375. & consil. 6. & Boer. decis. 328 num. 2. Alex. consil. 207. num. 1. & 2. & consil. 208. lib. 7. Decius consil. 35.

Pro alijs filijs, & vxore secunda, ac creditoribus adducebatur text. in l. si pater. seu vt alibi dicitur. si pro te pater. C. de dot. promiss. vbi marito competit actio aduersus patrem, non filiæ. quem tex. optimè explicat Fachin. controuers. iur. libr. octauo. cap. 73.

Sed huic argumento respondebatur, quòd si marito competit actio, illa constituit socerum debitorem, & efficitur nomen debitoris, ergò aduersus illud nomen debitoris, in mariti bonis existens
10 competit actio filię cum beneficio hypothecæ, cum maritus non sit soluendo, etiam sine excussione, vt per Do. meum decis. 51. in fin. & hoc voluit Bartol. in d. l. si pro te. Natt. consil. 316. num. 2. Sed replicatur, quòd mortuo marito resolutum est nomen debitoris, cum nulla sit actio contra patrem.
11 Secundò, quod de † iure communi bona patris non sunt obligata pro dote. Afflict. decis. 162. nu. 6.

Peregr.

Peregr. de fideicom. art. 36. num. 149. ſicut nec pro legitima vlla eſt hypotheca, in bonis patris Gramm. deciſ. 90. Gabr, lib. 6. tit. de legit. concluſ. 5.

Imò, nec pro illius ſuplemento bona patris dicuntur hypothecata, quia lex hoc non dicit, vt latè per Peregrin. deciſ. 37.

Sed reſpondebam quòd non ſunt obligata pro dote, ſeu pro conſtitutione dotis, ſi illa dos non fuerit promiſſa, ſecus ſi fuerit promiſſa, & à genero tam ſuo quàm filiæ nomine ſtipulata, vt fieri ſolet,

Et tenendo iſtam ſecundam partem non obſtat primum argumentum de hypotheca reſultante ex dotis conſtitutione, nam id verum eſt quò ad ipſum maritum, qui habet ex ea ſocerũ, & bona eius obligata, non quò ad ipſam filiam, quæ nullam habet actionem pro dotis ſolutione aduersùs patrem ipſo viuente, cùm ipſa filia nullam habeat hypothecam pro illa dotis conſtitutione, vt dixi ſuprà, & tenet Peregrin. deciſ. 95. num. 6.

Non obſtat ſecundum, quia per mortem viri, cùm dos ad patrem reuertatur, omnes actiones, &
12 hypothecæ ſunt ſublatæ, quia reſoluto † iure datoris reſoluitur ius accepto ris; l. lex vectigali. D. de pignorib. l. 3. D. quib mod. pign. vel hypot. ſoluat. c. 1. §. rurſus. quib. mod. feu. amitt. Surd. deciſ. 102, num. 12.

Quod verum eſt, etiam quòd maritus dotem reſtituere filiæ promiſiſſet, vel pater dotẽ reddi filiæ eſſet ſtipulatus, q̃a illa ſtipulatio nõ nocet patri, & præſertim ſi reddi filiæ, vel illis quibus de iure dictum fuerit, quia primò patri quæritur actio ex eo ſtipulatu per diſpoſitionem iuris, vt dixi latiùs ad deciſ. D. mei in d. deciſ. 190. vbi in fine poſui iudicatum, & deciſ. 237. littera C. & q. m. vbi vide, & in
13 † omnem caſum illa ſtipulatio parit effectum, vt ipſa filia ſine patris conſenſu, & interuentu poſſit agere contra maritum, vel eius hæredes pro dotis reſtitutione, non vt agat contra patrem pro ſolutione. Alia eſt enim actio qua pater cogitur ſoluere dotem, aut eius hæredes; alia qua vtitur vxor pro reſtitutione dotis aduersùs maritum; prima actio per reuerſionem dotis ad patrem extinguitur cum omni eius cauſa, alia ſemper remanet integra, vel patri, vel filiæ, iuxta ſtipulationes, prout in puncto declarat Corn. conſ. 1. num. 11. lib. 2. & conſ. 318, num. 3. lib. 3.

14 Sed adhuc † videbitur dubitandum, ponderata diſpoſitione tex. in d. Auth. ſed quamuis vbi cogitur pater tradere eandem dotem filię renubenti, & ſic non ſolùm in quantitate, ſed etiam in qualitate, ita vt non poſſit ſuis debitis poſteà contractis deteriorem dotis conſtitutionem facere pater odio filiæ, cui ius ab initio erat quæſitum.

Reſpondetur quòd Iuſtinianus voluit patrẽ cogi officio iudicis conſtituere eandem quantitatem ſi poteſt, & non fuerint diminutæ facultates; ergo ſi non poſſit, quia bona alienauit, ſeu alijs hypothecauit, non tenebitur niſi in quãtum facere poteſt; & textus præſupponit, quòd per l. dos à patre. pater eſt effectus dominus dotis, ſiue dos in pecunia, ſiue in bonis fuerit conſtituta, & ideò non mirum ſi Iuſtinianus qui voluit prouidere vxoribus in d. l. vnica. C. de rei vxor. actione nõ prouidit ſuper iſto caſu, habens illum pro indubitato, vt dote ad patrem reuerſa omnia eſſent reſoluta, nec alia remaneret hypotheca in bonis patris, qui dotẽ conſtituerat, per mortem mariti conſolidata in patrẽ, vt per Caſtr. in l. fi. num. 2. C. commun. vtr. iudic. &
15 dote † reſtituta ceſſant omnia priuilegia, etiam quæ beneficio ſtatutorum ſunt inducta, Sola ad tit. de al. bon. min. & mul. glo. 4. num. 18. vt dicimus
16 † de feudo ad dominum reuerſo, quòd per illam conſolidationem omnes hypothecæ ſunt ſublatę. Idemque erit ſi pater malè dotem ſoluiſſet filiæ, quam iterùm dotare tenetur, vt filia non habeat hypothecam iuxta tempus primæ conſtitutionis, ſed inſpecto tempore vltimæ conſtitutionis, quia
17 pater poteſt † de dote reuerſa ad libitum diſponere. l. fi. C. commun. vtr. iud. qui tex. eſt benè ponderandus pro iſta parte.

Et quamuis tex. in l. dos à patre. loquatur mortua in matrimonio filia, fortiùs obtinet quando mortuus eſt maritus ſuperſtite filia; quia tunc ſicuti filia in ſacris patris conſtituta, & manum viri egreſſa in patris reincidit poteſtatem, ita & bona quæ à patre erant profecta, ſiue dos illa eſſet ſoluta, ſiue ſoluenda, vt præſupponit tex. in l. filiæ. 7. C. de iur. dot. & mortua filia in matrimonio erat diſputatio an ſtantibus filijs dos ad patrem reuerteretur inter Bulgarum, & Martinũ, ſed mortuo genero ſuperſtite filia nulla erat difficultas quin dos ad patrem reuerteretur; quinimò fortiùs dicerem, & ſtante ſtipulatione patris de dote filiæ reſtituenda, hoc caſu quando in matrimonio præmoritur maritus ſuperſtite ſocero, dotem redire ad patrem ſine o-
18 nere, quia † illa ſtipulatio eſt ſemper intelligenda vt habeat effectum mortuo patre, & iuxta ordinẽ iuris, cùm non ſit veriſimile patrem voluiſſe ſibi præiudicare, qui iterum grauatur filiam alere, & in domo recipere, & illa ſtipulatio operatur, vt actio quæ erat communis ſit ſolius filiæ pro recuperanda dote, vt tradunt Doctores communiter in l. 2. §. quòd ſi in patris. & in l. ſi cùm dotem. in prin. & in §. ſi poſt ſolutum. & in l. poſt dotem. ſolu. matrim. vbi etiam multi requirunt patris conſenſum Barboſ. in d. §. quòd ſi in patris. num. 21. & 27.
19 non † enim priuatur etiam in hac ſtipulatione pater vſufructu. Curt. iun. conſ. 152. nu. 3. Siluan. conſ. 2. num. 67. non etiam vt filia poſſit agere cõtra patrem ad dotis ſolutionem, cùm lis nulla poſſit eſſe cum eo quẽ in poteſtate habemus, & hic eſt vnus effectus mirabilis patriæ poteſtatis, & hoc minorem debet habere difficultatem in dote promiſſa, vt innuit Cephal. in conſ. 709.

Si verò dos fuerit in bonis ſtabilibus, & fundo dotali conſtituta dubitarem an pater poſſet præiudicare filiæ alienando, vel hypothecando, & ego præferrem mulierem omnibus creditoribus in illis bonis iam affectis pro illa dote, cuius conditionem pater deteriorem facere non poteſt.

Ad Guid. Pap. & Boer. reſpondet Fachin. controuerſ. iur. dicto lib. 8. cap. 73.

Ad Dec. reſpondetur quòd loquitur in remedio Auth. ſed quamuis vt pater non poſſit minuere primam dotem, & illam Auth. habere locum ẽt in dote promiſſa, ſed competit ſemper officium iudicis, non autem datur actio, vt ibi omnes dicũt, & ſic Dec. intelligit Silua. conſ. 2. nu. 67. & Decius habet contra dicentes, & illum impugnat Aleiat. conſ. . . ..

Et licèt ad l. ſi pro te pater. multas det limitationes Gabriell in tit. de dot. promiſſ. tamen nulla cõuenit caſui noſtro.

Vide Fabrum definit. 6. C. ſolu. matrimon.

Ad id quod dicitur quòd hypotheca oriatur à die conſtitutionis, eſt verum quo ad actionem quę competit marito pro ſolutione, & hæredibus, non autem vxori, vt expreſsè declarat Franch. in dicta deciſ. 33. Cauſa iſta non fuit deciſa ſed partes, vt in

dubijs

dubijs quæſtionibus coactæ ad concordiam fue- iunt.

Datione in ſolutum facta de nomine debitoris, an quis de euictione teneatur, creditore non reperto ſoluendo.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Datio in ſolutum extinguit omnem actionem.*
2 *Euictio promiſſa à dante in ſolutum, intelligitur vt promiſerit quò ad realitatem crediti tantùm.*
3 *Euinci dicitur, quòd ab alio, ſiue domino, ſiue creditore, eripitur.*
4 *Euictionem pignoris non eſſe debitam à creditore, quomodo accipiendum.*
5 *Periculum ceſſi nominis ad ceſſionarium pertinere, quomodo intelligatur.*

PErilluſtris D. Franciſcus de Ponte Conſiliarius ſtatus Sereniſſimi Ducis noſtri, & Amedęi primi olim Præſidis filius. cùm eſſet creditor ſcutorum ducentū hæreditaris quōdam Secundi Bruni Aſtenſis virtute apochæ, conuenit hæredem, nempe vxorem dicti debitoris, quæ vt ſe à lite liberaret conuenit cum D. Ponte, vt eſſet contentus capere in ſolutum pro ſumma ſcutorum 150. creditum hæreditatis exiſtens ſuper apotheca D. Filiberti Valareæ, quæ ſumma erat ſoluenda per Valaream certa die in inſtrumento ſtatuta, & 50. ſoluere promittit tempore conuentionis, & ſic realiter ceſſit dictam ſummā D. Ponte illis verbis, *Da, cede, rimette, & transferiſce in pagamento, & per pagamento di ſcudi 150. al S. Ponte preſente, & accettante ogni ſue ragioni, & pretenſioni che hà di preſente, & poſſi hauer per l'auenire ſopra la ſudetta bottega per la ſomma ſudetta. Promettendo eſſa cedente che il ſudetto credito è reale, promettendoli per eſſo credito dell'euictione, & legitima deffenſione in ampla, & valida forma di ragione,*] quo mediante quittat D. Ponte mulierem cum pacto de vlterius non petendo Aquiliana ſtipulatione vallato, & iuramēto roborato. Euenit quòd per alium creditorem illius hæreditatis fuit illud creditum euictum, & D. Ponte ſe vertit primæua actione aduerſus dictam mulierem, quæſitum fuit; an iuſtè ageret: & pro muliere dicebatur nullam compe-
1 tere amplius actionem, quia per † dationem in ſolutum erat extincta omnis actio, & ipſa non promiſerat niſi verum, & realè, prout in terminis iſtis conſuluit Caſtr. conſ. 170. num. 2. lib. 2. Batz. deciſ. 100. num. 2. & ſunt iura in l. ſi nomen. de hæred. vel act. vend. l. periculum. 30. de pignor. & ad litteram in l. pupilli. §. ſorori. Franc. deciſ. 108. Dec. conſi. 105. Roderic. de ann. redditib. q. 21. lib. 2. nec ob-
2 ſtare ꝓmiſſionē euictionis, quia intelligitur † quo ad realitatem crediti, non vt illud promittatur exigibile, & quòd in caſum euictionis ipſa iterum teneatur, & illa eſt poſita in clauſulis executiuis, non in diſpoſitiuis.

Pro creditore dicebatur ſtringere promiſſionē euictionis in ampla forma factam, quæ non poteſt comprehendere alium caſum quàm iſtum, ne verba ſint ſuperflua, & ſine effectu, vt in iſtis terminis voluit Bertazol. de clauſul. nam euictio non poteſt conuenire in eo caſu quo fuit promiſſum verum debitum, ſed in caſum quo non eſſet exigibile, vel
3 ab alio euinceretur, cùm † euinci dicatur id quòd per alium, ſiue creditorem, ſiue dominum vniuerſalem eripitur. l. 1. l. habere licere. 57. D. de euict. poteſt enim eſſe vt debitum ſit iuſtum, & legitimum, & tamen hypotheca non ſit rectè conſtituta, vel ab anteriore euincatur, & re data in ſolutū euicta competere primæuam actionem aduerſùs dantem magis communiter placuit, & pluribus fuit areſtis confirmatum, vt dixi q. m. 88. lib. 2. ac in terminis caſus noſtri defendit Ozaſc. deciſ. 62. num. 9. Rota Genuen. deciſ. 2. nu. 13.

Secundò, dicebat ſubtiliter quidam aduocatus quòd hic erat facta ceſſio, non ſolùm crediti ſimpliciter, ſed etiam iuris hypothecæ ſuper apotheca, ideò cùm ſuper pignore ſit illata moleſtia, & illud euictum tenebitur mulier cedēs de euictione,
4 licèt † enim verum ſit creditorem euictionem pignoris non debere l. 1. C. ſi antiqu. cred. & toto tit. cred. euict. pign. tamen illud procedit quò ad creditorē cum alio creditore contrahente; ſecus in ipſo debitore, qui ſemper tenetur, & remanet obligatus omni iure donec ſit creditori ſatisfactū.

5 Tertio, quia † licèt periculum ceſſi nominis ad ceſſionarium pertineat. l. ſi nomen. & l. periculum. tamen illud intelligendum eſt de periculo caſus ſuperuenientis, ſi fortè poſt ceſſionem fiat nō ſoluendo, vt per D. P. Fabr. in C. Fabr. de hæred. vel act. vend. definit. 15. Ideò talis ceſſio non impedit quominùs cedens maneat obligatus, tametſi nihil promiſerit, quia retinet actiones directas l. 3. C. de nouat. & in datione in ſolutum competit euictio, quoties res in ſolutum data euicta fuit. l. ſi rem. 20. ſi quis aliam. 46. l. qui res. 90. in prin. D. de ſolut. l. penult. §. 1. D. de except. rei iud.

Cùm caſus iſte propoſitus fuiſſet in Senatu, referente D. Senatore Cortina, fuit repertus dubius, & ob difficultatem quæſtionis fuerunt congregatæ claſſes, & poſt longam diſputationem fuit pro muliere pronunciatum 1614. 28. Ianuarij.

Creditores filijfamilias abſtinentis ſe ab hæreditate, & legitima ſibi in bonis patris debita, an poſſint inuito filio ſuper ipſa legitima ſolutionem petere.

QVÆSTIO LXXIV.

1 *Legitima, & eius ſupplementum debentur à die mortis.*
2 *Legitima non debetur niſi petenti.*
3 *Debitor an poſſit creditores fraudare in acquirendis; remiſſiuè.*

1 LEgitimæ † ſupplementum, ſicut & ipſa legitima, debetur filio ſtatim, atque moritur pater. Doctores, ad Auth. nouiſſima. C. de inofficioſo. ſicuti & ab eo tempore incipiunt eidem deberi fructus legitimæ. Surd. deciſ. 26. num. 26. Sed quid ſi filius non vult acquirere, an creditores poſſint ſuper legitima ſolutionem petere? & dicebatur in facti contingentia nullum ius poſſe creditores prætendere, ſi filius non vult acquirere, quia
2 † legitima non debetur niſi petenti. l. ſcimus. vbi glo. C. de inoff. teſtam. & iſtud ius petendi legitimam, vel ſupplementum non eſt in bonis filij. Peregrin. conſ. 46. num. 16. lib. 3. Franc. deciſ. 101. nu. 32. & fuit dictum non requiri expreſſam repudia-

tionem,ſed ſufficere,quòd abſtineat filius.l.aut prętor.10 §.ſi quid in fraudem. D. quæ in fraud. cred. referente D. Rouaxenda. 1614.8. Februarij.

Quando autē militet, quòd dicitur debitorem
5 † poſſe in acquirendis,ſuis creditoribus prę-iudicare,vide plenè per Lanar. conſil.43.

Filius legitimatus an poſſit petere ſupplementum legitimæ contra patris diſpoſitionem.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Teſtamentum vti lex ſeruandum.*
2 *Legitimatio conditionalis,videlicet ne quis conſequatur ſupra quam ei fuerit relictum,valet.*
3 *Filiorum quis loco habere eos vult, quos de nomine ſumendo grauat.*
4 *Legitimatus per ſcriptum nihil differt à verè legitimo.*
5 *Legitimatus per ingreſſum religionis,an ſuccedat contra teſtamentum.*

PAter habēs filiam naturalem vnicam nullis exiſtentibus filijs, nec agnatis, procurauit illius legitimationem à Principe, qui legitimauit in forma ampliſſima; indè pater teſtamentum condidit in quo filiæ legitimatæ pro dote reliquit aureos quatuor mil. ita vt nihil amplius petere poſſet,nec ratione legitimæ,vel illius ſupplementi, & hæredes vniuerſales instituit ex ſorore nepotes, cum onere ſumendi nomen, & arma domus. Mortuo patre filia agit ad ſupplementum legitimæ, dubitabatur nunquid iuſta eſſet petitio, & dubium faciebat filiæ ſtatus,quia cum naturalis eſſet, & poſteà legitimata beneficio patris,non videtur illam ſine ingratitudinis nota teſtamentum
1 paternum impugnare,quòd † vti lex altera ſeruandum erit,§.diſponat. Auth.de nupt.ſi enim non pręceſſiſſet legitimatio non eſt dubium,quòd iſta filia nihil conſequi poterat niſi alimenta, neque pater illam instituere tenebatur,toto titul. Cod. de naturalib.lib.§.1.auth quibus modis nat.effic. ſui. vndè voluntatem patris ſequi tenebitur, ne illis auferatur hæreditas,quos hæredes habere voluit.l. fin. D. de hæred.inſtit Nec iudicium patris ex authoritate Principis ſubuerti poteſt.l. 2. C. de his, qui ven. ætat.impetrat, Quinimò legitimatio cenſetur fa-
2 cta † ſub illa conditione, vt filia eſſet contenta dote, & teſtamentum patris confirmaret,quam conditionem valere colligimus ex ſcriptis per Dec. in conſil.258. Roderic.Suarez in l.quoniam in prioribus.12.limitat num 4.Cod. de inoffic. teſtamen. & per tex.in tit.feud.de fil.nat.ex matrimon. ad Morganat contr. Caſt.in l.adoptiuū,§.patrono.de in ius vocād. Alex.in l.pactū, quod dotali.C.de collat.& conſil.25.colum. 3.lib 1.& conſil.vltim.lib.5.idque
3 fortiùs, quando † filiorum loco habere voluit pater iſtos hæredes, dum illos de ſumendo nomine, & armis grauauit,ad notata per D. meum in deciſ. 270.num. 10.& 19. quod grauamen filios adoptiuos institutos afficit, vt voluit Iacob. Cuiac. obſer. lib.7.cap.7.

Pro filia tamen hoc in caſu pronunciandum eſ-
4 ſe dicebam, quia legitimatus † per reſcriptum nihil differt à filio legitimo;nam per legitimationē dicitur facta reſtitutio in integrum ad illud ius naturæ, quod per illegitimos cōcubitus interclusum erat,§.ſi quis verò.Auth.quib mod.nat.effic.ſui.§. adoptionis eodem titul.per quem tex. voluit Bart. in §.tribus. eodem titul. quòd legitimatio per reſcriptum Principis habet eundem effectum, quem habet legitimatio per ſubſequens matrimonium, & habet illas ſucceſſiones, actiuè, & paſſiuè, quas habent legitimi filij. Roderic.in d.l.quoniā in prioribus.limitat.12.num. 2. & proptereà iſtis legitima debetur, & ſupplementum legitimæ, vt poſt. Paris plenè tractantē in pluribus conſilijs teſtatur Graſſ. in §.institutio.97.num.5.& in §.teſtamentum. quæſtio.36 nu.decimo, & eiſdem competit inofficioſi querela,ac præteriti teſtamentum rumpunt, vt per D.meum deciſ.84.

Non obſtat teſtamētū patris,quia eſt contra legis præceptum in l.omnimodo.C de inoffic. teſta. & ſicuti non valeret contra filios legitimos, quò ad legitimam,ita nec valebit, quò ad naturales, & imputandum eſt patri,qui potuit prouidere, & nō prouidit, vt dicit Martin.Lauden.de legitim. num. 137. prouiſio autem eſſe poterat, vt filia legitimaretur ſub cōditione,ne plus caperet,quam illi à patre relinqueretur, vt in caſu ſuper quo conſuluit Dec.d.conſil.258.

Contra filiam tamen inclinabat Seſatus,quia legitimatio erat facta citra præiudicium veniētium ab inteſtato in cauſa propoſita; ſed non fuit publicata ſententia, quia cauſa concordata.

Quid ſi filius iſte eſſe legitimatus per ingreſſum religionis, an poſſit petere ſupplementum contra patris diſpoſitionem? & dico non poſſe, quia hæc legitimatio habilitat tantùm,& diſpenſat, vt ſuccedat ab inteſtato,vel ſecundum teſtamentum,nō autem vt contra teſtamentum, de quo vide pleniſſimè Roderic.Suarez.conſult.25.

Fideiußor quibus in caſibus à fideiuſſione liberatus dicatur.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Fideiußor liberatur ſolutione facta à debitore:*
2 *Lapſu temporis.*
3 *Nouatione.*
4 *Prorogatione.*
5 *Si creditor fuiſſet in mora, aut negligentia retinenda pecuniæ ſibi à principali debitę.*
6 *Fideiuſſor non liberatur, ſi interpellauerit creditorem, vt agat.*
7 *Liberatur fideiuſſor, ſi executio ſit contra principalem capta; & an hoc ſit verum.*
8 *Fideiuſſor in vna cauſa cenſetur liberatus in alia inſtantia.*
9 *Fideiuſſor liberatur, ſi pendente iudicio euictionis contra venditorem,non fuit citatus ad interueniendum.*
10 *Aut, ſi debitori ſuccedat, aut creditori, num.11.*
12 *Aut ſi magna calamitas fideiußori adueniat.*
13 *Vel ſi principalis obligatio ſit inefficax. limita ibidem.*
14 *Si petierit ſe liberari; & quando petere poſſit remiſſiuè.*
15 *Fideiuſſor in contractu cenſuali adhibitus, an poſſit petere ſe liberari.*

Fide-

FIdeiussor, quibus in casibus à fideiussione liberatus esse dicatur? Responde, multis modis, & 15. casus ponit Sebast. Medic. de nouat. in verbo fideiussor. sub quæstio. 31.

1 Primò † per solutionem factam à principali debitore, quia solutione eius, quod debetur tollitur omnis obligatio, l. 2. C. de fideiuss. tutor. l. si indebitam. 15. C. de fideiuss. & mandator.

2 Secundò † post lapsum temporis fideiussioni statutum. Math. Coler. de processib. exequuti. par. 1. cap. 10. num. 250. l. si fideiussor. 27. in fin. Cod. de fideiuss.

3 Tertiò † nouatione contractus inter principalem debitorem, & creditorem secuta nulla facta reseruatione. l. vbicunque. 61. de fideiuss. l. nouatione. 4. C. eod. quod qualiter fiat docet Medic. in tractat. de nouat. quæst. 8. Ideò si delegatio fiat liberatur fideiussor. Fr. Marc. quæst. 538 par. 1. Item si sequatur transactio. l. fideiussoris. 69. in fin. D. de fideiussor.

4 Quartò † prorogatione facta, vt in Decis. D. mei 25. vbi hoc latè explicatur.

5 Quintò † si haberet bona debitoris penès se, vel pecuniam, & sibi non soluisset; Vndè, in facti quadam contingentia, dicebant aliqui liberatum esse fideiussorem fideiussoris, ex eo quòd cum fuisset principalis, vnà cum fideiussore, condemnatus erga creditorem, & fideiussor potuisset sibi satisfacere, retinendo pecuniam, quam principali, pro quo fideiusserat, debebat, hoc non fecerat; Pro quo facit illud, negligentiam actoris liberare fideiussorem Fr. Marc. quæstio. 19. num. 11. lib. 1. Item negligentiam creditoris liberare fideiussorem per multa ostendit Socyn. sen. consil. 273. lib. 2. vbi ex ista negligentia arguit dolum, & culpam, & Socy. sequitur Redoan. de reb. eccles. non alien. rub. 16. num. 65. sed hoc cessat, si creditor non poterat agere, & in casu Socyni fuerit promissa diligentia, & non fuit facta, imò multæ notabantur causæ ex quibus dolus, & culpa creditoris arguebantur, & quod dicit Socynus habet locũ in præposito negociationi, qui non curauit exigere, qua de re est pulcher text. in l. si fideiussor D. de fideiussor. Clarum est nõ posse agere creditorem, quando non constat adhuc de debito principalis debitoris, text. est in l. fideiussor. 58. de fideiussor. & quando creditor dedit fideiussorem hac cautela, vt non agatur, nec creditor vtatur retentione, quia fideiussoria cautio subrogatur in locum sequestrationis. l. litibus. C. de agricol. & censit. lib. 11. Curt. de sequ. num. 62. quẽ-

6 admodum † nec dolo, aut culpæ adscribitur si, denunciatione facta creditori per fideiussorem, vt agat, eo tempore quo debitor est idoneus, ipse non egit. l. si fideiussor. D. eodem. Imò fideiussorem sibi imputare debet negligentiam, quam alij adscribit, non satisfaciens creditori, & posteà agendo contra principale dum idoneus est facultatibus, vt bene comprob. Math. Coler. de processib. exequtiu. par. 1. cap. num. 312. Et nota, quod Senatus censuit fideiussorem nõ esse liberatum etiam quod habuisset creditor principalis pecuniam pro qua sibi solui poterat, cum pro ea fuisset datus fideiussor, vt non vteretur retentione, in causa Fratrum de Polaghie. Valeti referente D. Senatore Nadono 1607. mẽ. Septembris.

7 Sextò † liberari dicetur fideiussor, si principalis fuit in iudicium euocatus, & executio cepta contra illum, quia electa debet finiri, & in terminis tradit Guid. Pap. quæstio. 348. & ego dixi quæstio. Forens. lib. 1. quæstio. 7. num. 8. Verum per electionem vnius à creditore factam non liberari fideiussorem est text. l. reos. 23. l. fi. C. de fideiussorib. prout, & vnius ex fideiussoribus à creditore facta electio non nocet, imò electa vna persona ad alteram potest quis redire, Borgnin. de vsufruct. nisi sit facta solutio à principali electo l. 2. C. de fideiussor. Imò fideiussores capiuntur, vt quis plures habeat obligatos, & vno electo non sequitur alterius liberatio, quẽadmodum, & eo casu, quo hypothecaria esset actum contra principalem, vel tertium possessorem pro pignore non est liberatus. l. etiamsi. 9. C. de fideiussor. facit, quia fideiussores, ideo capiuntur, vt quis plures habeat obligatos, & vno electo alter non liberatur. d. l. reos. l. fin. Cod. de duobus reis.

8 Septimò † fideiussor in vna causa, liberatus censetur in alia instãtia, vt per Dom. meum decis. 201.

9 Octauò † fideiussor, qui promisit pro venditore, si pendente euictionis causa non fuerit ad interueniendum citatus, censetur liberatus, ad notata in l. Herennius, § Caia Seia. de euict.

Nono in fideiussore fideiussoris, si principali cõdemnato cum fideiussore, primus fideiussor secundum fideiussorem non monuerit, quod tamen fallit, si iusta causa præcesserit, vt si fideiussor expectabat liquidationem, vt videret in quo erat condemnatus, vel quando fuit lis principalis mora, & ipse venit in iudicio, & sumit onus litis, tunc enim nihil potest imputari fideiussori, qui habet facultatem agendi, vel contra principalem, vel contra fideiussorem, & hoc est inductum fauore principalis, vt possit agere, non vt cogatur, quando habet principalem obligatum fideiussor, vtendo iure veteri; non tamen per hoc remanet fideiussor liberatus, nam de iure communi non potest quis cogi ad indemnitatem præstandam ei, qui fideiussit in casum euictionis nisi demum secuta euictione, Afflict. decis. 241. etiam quod instrumentum haberet paratam executionem, ex statuto, vt contra Magon. decis. Lucen. 6. tradit Polidor. Rip. obser. 353. & 355.

10 Decimò, si fideiussor † debitori succedat; nam tunc omnis fideiussoria obligatio extinguitur. l. cũ his. § fin. D. de solut. l. fideiussoris. 24. C. de fideiuss. & dicitur ista confusio actionum, per quam fideiussor liberatur. l. Gaius. 21 in princ. D. eod. ita de omni successione dicitur. l. si Stichum 38. l. à Titio. D. eod. cum alijs concordantibus. Fanui. de inuent. hæred. par. 7. num. 82. Monticul. eodem tractat. cap.
11 9. num. 78. idem volens † si creditori succedat; secus est in pignore, vt per Barto. singula. 35. qui duas adducit huius rei rationes, quarum vtraque mihi non probatur.

Vndecimo, inopia superueniente ex magna calamitate fideiussoribus, per quam ex integro est satisdandum. l. si ab arbitrio. D. qui satisdar. cogant.

Duodecimò, fideiussor est ipso iure liberatus,
13 quando principalis obligatio † est ineficax, quia cum principalis causa non subsistit, nec ea quæ sequuntur locum habẽt. DD. in l. stipulatio. § si quis ita vbi Ripa num. 16. de verb. oblig.

Fallit quatuor modis iuxta Ripam ibidẽ, & præsertim, si constituerit se principalem debitorem, & obseruatorem. l. si quis. § si pro reo. de solut. quibus limitationibus aliam addo ego, si vltra similẽ constitutionem pro principali, principalis promiserit restituere, vel aliquid facere cum iuramento; nam tunc sicuti principalis virtute iuramenti

cogitur preciſè ad factum præſtandum, & promiſſionem ſeruãdam, ita & fideiuſſor tenebitur etiam nulla exiſtente principali obligatione; poteſt enim hoc caſu cogi iudicis officio, & intrat doctr. Bart. in l. Marcellus. de fideiuſſor. quam ſequitur Ripa de quo vide, quæ dixi in lib. quæſtionum. 4. quæſtio. 6. in fin.

14 Decimotertiò liberatur fideiuſſor ex iudicis † decreto, ſcilicet, ſi petierit ſe à principali liberari, vocato creditore ad cautelã, ne ipſe poſtea liberationi contradicat; Caſus autem in quibus poteſt hanc liberationem petere, ſunt plures, quos recẽſet Hypol. in tract. de fideiuſſ. num 216. ſub quæſt. 31. inter quos ille eſt præcipuus, ſi diù ſteterit in obligatione, per text. in l. Lucius Titius. D. mand. quod iudicis arbitrio relinquitur Menoch de arbitr. caſu 41. lib. 2. Anton. Hering. in tract. de fideiuſſor. cap. 25. num. 15. & 32.

15 Dubitaui † ego, an hæc regula haberet locum in contractu cenſuali, dubitationis ea ratio eſt, quia contractus cenſualis eſt perpetuus ex forma bullæ, & naturam habet perpetuam, ideò non poterit fideiuſſor petere liberari ab obligatione, ſicut non poſſet creditor petere ſummam principalem, alias eſſet aperta via fraudis nam poſſent colludere creditor, & fideiuſſor, & ad inſtantiam fideiuſſoris petentis cancellari inſtrumentum, & liberari per ſolutionem ſummæ principalis, creditor cõſequeretur ſummam principalem inuito debitore, & in contractu ſucceſſiuo id verius arbitror, vt nõ poſſit peti liberatio, prout vidi tenere in ſpecie, ac in terminis Felicianum de Solis in tracta. de cenſibus lib. 3. cap. 3. num. 9. eſt enim obligatus fideiuſſor, vſque ad certam metam, & tenetur vſque quò facta fuerit redemptio, vt in fideiuſſore tutelæ, & curæ tradit Gomez. de contract. cap. 13. num 10. & ita etiam cõcludit in fideiuſſore. Roderic. de ann redditib. lib. 2. quæſt. 13. nu. 30. & cenſuit Senatus me referente 1614. 19. Septembris, in cauſa Chiais, cõtra Communitatem Archiæ.

Quòd ampliabam, etiam ſtante pacto vt fideiuſſor liberetur, quia eſt contra naturam cenſuarij contractus, quando pactum eſt factum cũ emptore, ſecus ſi inter venditorem, & fideiuſſorem.

Marito, & vxore ſimul pereuntibus, quis præmortuus præſumatur.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Præmortuus is præſumitur, qui natura eſt imbecillior.*
2 *Niſi lex alteri faueat.*
3 *Quorundam diſtinguentium opinio relata.*

1 HÆc quæſtio fuit in Senatu Pedemontano propoſita anno. 1614. cum de lucro dotis tractaretur. In qua datur vna regula, & vna fallentia. Regula eſt † ſemper cũ præſumi præmortuum, qui natura imbecillior eſt, ſic in patre, & filio ſimul pereuntibus, iudicauit D. Hadrianus in l. qui duos. §. cum bello. D. de rebus dub. patrem, qui natura imbecillior eſt, primò deceſſiſſe; ſic in matre, & infante naufragio pereuntibus matri præſumitur infans præmortuus, quia eſt imbecillior. l. inter ſocerum. in princ. D. de pac. dotalib. ſic in marito, & coniuge ſimul decedentibus, ad effectum lucri dotalis vxor cenſetur præmortua. l. ſi potior. §. ſi eodem momento. vbi glo. D. de relig. & ſumpt. funer. Ioan. Bap. A ſin. ibid. nu. 16. vſque in finem. Bart. in d. l. qui duos. §. ſi maritus. D. de reb. dub. per tex. iuncta gl. qui loquitur de lucro delato marito, ſi vxor in matrimonio deceſſerit. Pau. Caſtr. Alexand. in addit. ad Bartol. Cremenſ. ſingul. 52. Lucas de Penna in l. principes. in 44. caſu. C. de princip. agen. in reb. lib. 12. & ita cenſuit Senatus in d. cauſa me referente, menſe Iulij: Vide ad materiam Ioſeph. de ruſtic. ad l. cum auus. lib. 4. cap. 4. & vulgò circumfertur tractatus cuiuſdam quis primò mortuus præſumatur.

2 Limitatur hæc regula, vbi † fauor adeſt propenſus ex parte vnius; puta lex fauet iuri patronatus, ideò ſi moriantur ſimul libertus, & eius filius, libertus non præſumitur præmortuus filio, ne patronus excludatur à ſucceſſione. d. l. qui duos. §. ſi cum filio. D. de reb. dub. item quia lex fauet donatarijs, ſi donatarius, & donans eodem fato ſimul moriãtur præſumitur donans donatario præmortuus. l. ſi inter virum. D. de reb. dub. Auch. conſil. 438. colum. fin Hypol. in rub. C. de probat. num 116.

3 Sunt aliqui ad quæſtionem propoſitam, qui † diſtinguunt; aut enim ſtatuto lucrum defertur marito, ſi mulier in matrimonio deceſſerit, & tunc verũ ſit, quod diximus mulierem præſumi præmortuã; vel ſtatuto lucrũ defertur marito, ſi vxor p̃deceſſerit, & tunc debet apparere, quis præmortuus ſit. Caſtrenſ. in d. l. qui duos. §. ſi maritus. per text. in l. quod de pariter. D. de reb. dub. Signor. de Homod. conſil. 9. A ſin. d. num. 16. ſed hæc diſtinctio mihi nimis ſubtilis videtur, quæ totam regulam ſupradictam deſtrueret.

Epiſcopus, an cognoſcat ſuper delicto ſui familiaris laici, priuatiuè quò ad iudicẽ laicum, & quid in Nuncio Apoſtolico.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Familiares clericorum non gaudere priuilegio fori.*
2 *Familiares autem Nuncij Apoſtolici, vel Epiſcopi gaudent fori priuilegio, etiamſi laici ſint.*
3 *Idque tam in cauſis criminalibus, quàm in ciuilibus.*
4 *Diſputatio authoris circa veritatem huius opinionis.*
5 *Iura, & Doctores declarantur.*

1 FAmiliares † clericorum non gaudere priuilegio fori, quando illi familiares ſunt laici, tenent magis communiter Doctores in cap. de for. comp. vbi Abb. num. 6. Fely. colum. 2. Marian. Socyn. in cap. 1. nu. 21. eodem titu. Capic. deciſ. 12. num. 2. Clar. quæ. 35. nu. 18. Decia. lib. 4. cap. 9. num. 17. & 47. Farin. tom. 1. quæſtio. 8. de inqu. num. 46. Natt. conſil. 57. D. meus deciſ. 22. quamuis glo. in c. 2. 11. quæſtio. 1. ultima teneat contrarium.

2 Limitatur † iſta opinio in familiari Epiſcopi, etiam laico, quem gaudere priuilegio fori, & puniri per Epiſcopum ſuum dominum tenent ſupra citati, & omnes nemine diſcrepante voluerunt: & mouentur iſti Doctores ex cap. fin. de offic. Archid. ex c. 1. de pœn. in 6. ex cap. portularum. auth. de ſanctis epiſcop. & cap. eccleſiarum ſeruos. 16. q. 1. ex l. 2. C. de epiſc. & cler. quæ ibi adducuntur per Abb. in d. c. fin.

Amplia-

Ampliatur ista limitatio, vt procedat etiam in Nuncio Apostolico, quia ille est supra episcopum, & potest ea, quæ potest Episcopus in sua diocesi; Specul. de dispensat. §. consequenter. num. 4. & titu. de lega. §. non ostendendum. num 54. & §. nunc dicamus. num. 5. Siluestr. in verbo delegatus. quęstio. 12. nu. 12. Abb. in c. 1. nu. 2. de offic. lega. & in c. cum in iure nu. 8. de offi. deleg. & in c. fi. nu. 5. de transact. Molina tom. 1. disput. 173 Zainus. de cęsur. li. 1. c. 6. n 5. & hēt maiorē iurisdictionē legatus in prouincia, quā Archiepiscopus in sua diocesi, cū teneat locum Papæ. Abb. in cap. 1. nu. 2. & in cap. cum parati. num. 7. de offic. lega. & in cap. mandata cœlestia. nu. 2. de præsumpt.

3 Ampliatur, † vt procedat illa communis tam in causis ciuilibus, quàm criminalibus. Marius Antonin. variar. resol. lib 1. cap. 75. per totam, & num. 6. vbi tractat. num. 2. quis in materia dicatur familiaris.

Verùm apud me illa communis opinio semper
4 fuit † dubitabilis; quia nec iure, nec ratione probatur, quòd familiaris Episcopi, seu Nuncij laicus gaudeat priuilegio fori præsertim in delictis, quia in hoc fit magnum præiudicium iurisdictioni Principis secularis, & illa admissa possent euenire multa absurda, & inconuenientia, & omnis ratio naturalis est in contrarium; quòd imò iudex secularis, qui habet iurisdictionem ordinariam super laicos debet ipse in causa cognoscere, & vt inconueniēs, q in causa propria sui familiaris Episcopus cognoscat. l. qui iurisdictioni. de iurisd. omn. iud.

5 Iuribus † verò allegatis non probatur hæc communis opinio: nam in cap. fin. de offic. Archid. agitur de iurisdictione inter Archidiaconum, & Episcopum, & dicitur ibi Archidiaconum habere in suo territorio iurisdictionem præterquàm super familia Episcopi, quia non debet ipse de familia superioris se intromittere, sed non hinc rectè infertur regula, quòd familiaris Episcopi vtatur fori priuilegio. text. in cap. 1. de pœn. in 6. loquitur de iurisdictione, quam habent Episcopi in eos, qui offendūt ipsorū familiam, & officiales quasi in vindictā propriæ iniuriæ, non autem de cognitione delicti sui familiaris tex. in cap. ecclesiarum seruos. loquitur de seruis perpetuis, & adscriptitijs. Iustinianus in §. sportularum. non loquitur de hoc priuilegio, sed tantùm ne grauentur Episcopi, pro rebus suæ Ecclesiæ, sportulis: & in l. 2. C. de episcop. & cler. tractatur tantùm de muneribus, qua in materia loquitur Federic. in consil. 111.

Et quamuis aliqui ex Doctoribus supra citatis loquantur etiam in casu, quando agitur de causa criminali, vt Clar. Farinat. & Afflict. in constitut. reg. lib. 1. rubr. 9. de illicita portat. a. mor. num. 7. nemo tamen ex professo examinat, & non perpendunt iura, & rationes, quòd si perpendissent crederem multos contrarium scripturos, & licèt Marius Antonin. d. num 6. dicat nullam esse rationem diuersitatis inter casum delicti, & causam ciuilem, multa est apud me diuersitas, quia in delictis versatur maius præiudicium iurisdictionis temporalis respectu Principis, qui habet merum imperium, & gladij potestatem in facinorosos homines, quam potestatem regulariter non habent Episcopi, nisi ex particulari priuilegio illis à lege vel particularibus Pontificum constitutionibus concesso; non reperitur autem inter bullas, nec in iure, minusque inter Episcoporum priuilegia tale illis concessum priuilegium, vt in causis suorum familiarium delinquentium, si illi sint laici cognoscant.

Propterea cum semel fuisset hæc quæstio coram Senatu proposita in casu homicidij commissi per famulum Illustrissimi Nuncij Apostolici, apud Serenissimum Ducem nostrum residentis, qui occiderat laicum cum quo rixam habuerat, fuit diu dubitatum super veritate illius communis opinionis; & maior pars dominorum mecum (qui prior sententiam, vti relator dicebam) inclinabat contra communem, sed ne præiudicium fieret, vtrique foro fuit dictum esse consulēdum Principem ipsum, ideoque non fuit articulus resolutus. 1611. mens. Septembris.

Locator, an teneatur de casu fortuito contingente conductori; & quid si ex facto alterius Principis casus contingat.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Locator tenetur conductori de euictione.*
2 *Locator tenetur conductori de omni vi, cui resisti non potest, & de omni casu fortuito.*
3 *Non tamen tenetur de casu fortuito cum fructus sunt à solo separati.*
4. *Multò magis, si casus in modico ledat.*
5 *Senatus Pedemontani ad quæstionem resolutio.*

COnductori fuerunt à militibus Mediolani deputatis, cōtra frugum extractores, capti plures culei grani, qui exportabantur è quadam Capsina conducta ad Ciuitatem Vercellarum, sub prętextu contrauentionis; prætendit conductor id esse periculo locatoris, quia nulla erat per eum facta contrauentio; quæsitum fuit, an iusta esset illius petitio.

1 Pro conductore allegabatur † locatorem teneri præstare euictionem conductori pro re locata, vt possit ea vti frui, cum nulla intercesserit culpa conductoris.

2 Secundò, quòd † locator tenetur de damno conductori illato ab eo cui resisti nullo modo potest, quando damnum est magnum, l. si merces. 25. §. vis maior l. ex conducto. 16. §. si vis tempestatis. D. locat. l. exceptio. 18. C. eodem tit. vbi gruum, passerum, & locustarum calamitates cedunt damno locatori, & in fructibus exportatis à re conducta, videtur text. in l. si fundus. 36. in fin. cum l. seq. loquēte de latronibus. D. eodem, quem tex. ampliat Nat. in consil. 610. in eo, qui fuit impeditus frui commoditatibus fundis, vt sunt fructus à solo separati, & hoc præsertim, quando locator potuit amouere damnum, & non amouit. d. l. si fundus. latè Caroc. par. 4. tit. de cas. quæst. 7.

Tertiò regulare est, quòd periculum casus fortuiti in re, seu fructibus rei locatę contingens spectat ad locatorem. d. §. si vis tempestatis. & l. excepto. 18. ibi doceat, quod adeò verū est, vt teneatur etiam quòd cum iuramento cōductor suscepisset in se omne periculum, vt dicit Caroc. de loca. par. 4. tit. de casibus quæstio. 1. & 2. & dixi lib. 2. Et cum contractus locationis sit bonæ fidei. §. bonę fidei. Inst. de act. procedaturque in eo, ex bono, & equo, videbatur iniquum, quod conductor, qui fructus non perceperat pensionem solueret.

Pro locatore dicebatur, nos versari in casu fortuito, cum sine culpa conductoris fructus illi fue-

3 rint captis; ſed damnum † caſu fortuito illatum, &
prouenicus in fructibus à ſolo ſeparatis ſpectat ad
conductorem, qui eſt dominus fructuum. l. dam-
num. vbi Doctores. C. loca. l. quæ fortuitis. C. de pi-
gnorat. act. & quòd ſeparatis fructibus, licèt nondū
excuſſis, & in horreo reconditis, damnum fortui-
tum ſit conductoris tenent ex communi Curt. iun.
conſ. 85. num. 1. Eman. Suarez. in Theſaur. recep.
ſentent. littera C. num. 218. Boſſ. qui contrarium
defendit de remiſſ. merced. num. 90. Caroc. de
loca. par. 4. tit. de remiſſ. merced. q. 4. num. 22. quod
4 † maximè procedit ſi damnum eſt modicum, &
non intolerabile d. l. ſi merces. §. vis maior. quale
eſt illud quod non excedit dimidiam, Bart. ibi num.
4. & ſeqq. vel non eſt proximum dimidiæ Boſſ. de
remiſſ. merced. num. 2. & ſeqq. Caroc. dicto tit.
q. 1. num. 4. Secundò, allegabatur ſummarium Bar.
in d. l. ſi fundus. Ad contraria dicebatur illa proce-
dere in fructibus nondum ſeparatis à ſolo, ſecus eſ-
ſe in ſeparatis, quia non pertinet caſus ad locato-
rem qui non eſt dominus, vt dixi ſuprà. Senatus
5 † cenſuit eſſe abſoluendum locatorem à præten-
ſionibus cōductoris 1611. 19. Septembris, refe-
rente D Gromo.

Hæreditas quæ ab homicida, ſeu mandante auferri poſſet, an ſpectet venienti ab inteſtato, cuius contemplatione mandatum fuit homicidium; an verò ſpectet ad proximiores; an ad fiſcum; & an conceptus ante diſpenſationem excludat proximiores.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Hypotheſis huius quæſtionis narratur.*
2 *Dolus alterius nocet tertio doli non participi, quando ille dolus eſt cauſa immediata acquiſitionis.*
3 *Factum vnius alteri nocere non debet; maximè in delictis.*
4 *Qui per delictum aperit alteri viam ad ſucceſſionem, præiudicat ei, niſi ab inteſtato eſſet iſte pariter ſucceſſurus.*
5 *Indigna quod auferatur propter alterius delictum, non applicatur fiſco, ſed venientibus ab inteſtato.*
6 *Diſpenſatio obtenta à ſummo Pontifice ad matrimonium inter affines contrahendum eſt ineſſicax, ſi copula non fuerit narrata; nec filius ex ea copula, non narrata, conceptus fit legitimus.*
7 *Inceſtus committitur per ſolam fornicationem inter affines.*
8 *Legitimatio per ſubſequens matrimonium non nocet tertijs, & non fit retrotractio.*
9 *Expreſſionem copulæ non eſſe neceſſariam quando copula eſt occulta, in diſpenſatione obtinenda.*
10 *Didaci opinio examinata.*
11 *Caſtus de iure diuino, & de iure poſitiuo prohibiti differentia.*
12 *Senatus Pedemontani reſolutio refertur.*

1 ANtonius Puteus † occidere fecit
Odonem Cornum, vt hæreditas
illius perueniret in Antonium
nepotem ex filio, fratrem vteri-
num dicti Odoni, ob quod aſſaſſi-
nium fuit furcâ ſuſpenſus mandā-
tis; ſed de hęreditate Odoni fuit
orta quæſtio, inter fiſcum, Antonium Puteum, &
proximiores Odoni. Fiſcus dicebat hæreditatem
ad ſe ſpectare, quia hæreditas de iure ſpectabat fra-
tri vterino excluſis alijs proximioribus. Auth. ceſ-
ſante. & Auth. poſt fratres. C. de legit. hæred. ſed
quia Antonius erat indignus ideo ab illo eſſe aufe-
rendam, & fiſco applicandam. per tit. de his quib.
2 vt indign. Indignitas arguebatur, † quia factū An-
tonij aui nocet filio, ſeu nepoti ex eo cum ipſe ho-
micidium mandauerit. l. cùm ratio. § fi. D. de bon.
damnat. Boer. deciſ. 25. Clar. in §. homicidiū. quæſt.
22. & ipſe eſt cauſa immediata ſucceſſionis, quo
caſu quando dolus alicuius eſt cauſa immediata ac-
quiſitionis, tunc dolus nocebit tertio doli non par-
ticipi. Boſſ. de indign. num. 5. & de carcer. num. 25.
Gabriell. conſ. 99. num. 9. & 10. Peregr. tit. 8. num. 13.
& 34. de iur. fiſc. & quia ſine illius facto hæreditas nō
peruenit et ad nepotem, & nocet dolus non parti-
cipi, & infanti doli non capaci, vt poſt Petr. Din. &
Cin. tradit Bar. in l. fi. num. 7. vbi dicit communem.
D. ſi quis aliqu. teſta. prohib. Bal. in l. 1. num. 9. C.
eod. tit. Menoch. caſu 395. de arb. num. 11. & 12.
& videtur caſus in l. 1. §. ſi dominus. D. eod. & dixi
ego quæſt. 41. num. 12. lib. 2. quod, quando aufer-
tur hæreditas ab indigno iſta ablatio præiudicat
ſucceſſori indigni, vt in ea ſpecie tradunt omnes
per illum tex. in l. cùm ratio. de bon. damnat. Boer.
d. deciſ. 25. Cepol. caut 52. tantò magis, quando pa-
ter haberet vſumfructum, vt per Gabriell. conſ. 99.
num. 8. vt tollatur occaſio delinquendi Vaſq. de
ſucceſſ. reſol. § 20. num. 24.

Antonius frater vterinus dicebat bona ad eum
pertinere, quia venit ab inteſtato ex perſona pro-
pria, & non ex perſona aui, qui non ſuccedebat de-
3 functo, ideò factum † aui ſibi non nocere, vt per
Farinac. tit. de incapac. occiſor. q. 120. ſect. 2. num.
45. poſt Socin. & Capram, etiam in patre vſumfru-
ctum habente Cepol. caut. 52. Farinac. d. ſect. 2.
num. 48. Boer. deciſ. 25. Menoch. caſu 356. n. 108.
Crau. conſ. 942. eo præſertim, quia filius ex delicto
patris pœnam non meretur, quæ ſuos authores te-
nere debet. l. ſancimus. C. de pœn. l. ſi pœna. & l.
crimen. D. eod. & tot. tit. C. ne fil. pro patre. & in hac
materia indignitatis eſt tex. in l. ſi ideò. C. de his
quib. vt indign. & hoc adeò verū eſt, vt ne teneca-
tur filius necem occiſi vindicare, & ab eo non au-
feratur tamquam ab indigno Alber. in rubr. C. de
his quib. vt indign. Peregr. de iur. fiſc. tit. 5. nu. 13.
lib. 2. Farinac. quæſt. 19. num. 10. 20. & par. 1. tantò
magis ſtante infantia Antonij, cui nulla omninò
culpa poteſt aſcribi, & cui hæreditas ab inteſtato
vndecunque ſpectabat; nam etiamſi quis mandet
occidi aliquem, licèt ille priuetur hæreditate, non
tamen capit fiſcus, ſed venientes ab inteſtato, ita
Farinac. dicta ſect. 2. num. 38. illa ratione, quia eſt
incapax, & ab incapace fiſcus non aufert, ſed ab in-
digno, cùm incapax non poſſit adire, vt ſit locus
ablationi, vt dixi ego de ea materia latiùs qu. 41.
lib. 2. Menoch. conſ. 502. num. 9. & Bartolus de-
clarat illam communem opinionem de qua ſuprà,
4 † vt non procedat quando is qui ſuccedit propter
alterius factum erat nihilominus ſucceſſurus ab in-
teſtato, quia tunc non eſt coactio, & factum alte-
rius nō in cōſideratione ad excluſionē ſucceſſuri,
vt per Bart. ibi num. 12. & Bal. in d. l. 1. num. 12. in fi.
nec intentio, & animus delinquentis nocet tertio
ſucceſſuro ab inteſtato, vt illi Doctores dicunt, &
ita reſpondetur ad tex. in l. cùm ratio per Menoch.
& Farinac.

Non obſtat tex. in d. § ſi dominus. quia loquitur
quando filius fuit inſtitutus à tertio qui volebat
mutare

mutare testamentum, & fuit à patre impeditus, cu-
ius filius aliàs non erat ab intestato successurus, &
ita declarat, & respondet Peregr. tit. 6. nu. 18. vers.
limitat tamen Bar..

Non mouet quòd vitium sit causa successionis,
quo casu fiscus capit, vt dixi dicta quæst. 41. nu. 4.
quia non procedunt quando ille aliundè sine facto
tertij succedere debet. Alba. cons. 787. & quando
factum tertij non est causa immediata successio-
nis, sed ipsa proximitas, vt dixi supra. Vide Lup. in
rubr. de donat. inter vir. §. cessante. nu. 13. & seqq.

Proximiores autem ab intestato adhærebāt cō-
clusioni fiscali, ad excludendum vterinum, sed di-
cebant vti proximiores excludere fiscum, quia
5 † quādo quid aufertur ab indigno propter alterius
delictum, tunc non applicatur fisco, vt dixi dicta
quæst. 41. num. 6. & cùm nepos non possit succede-
re ob factum aui, hæreditas excluso fisco spectabit
ad proximiores, non autem spectat fisco, quia mā-
dans occidere aliquem per assassinium, licèt priue-
tur hæreditate, facit locum venientibus ab intesta-
to. Farinac. d. q. 120. sect. 2 num. 38. cùm sit inca-
pax ipso iure, & non succedat, ideò fiscus nihil ha-
bet quod auferat. Menoch. cons. 502. num. 9. Fa-
rinac. ibid. num. 37.

Sed posito quod nō possent excludere fratrem
vterinum ex hoc capite indignitatis, vel incapaci-
tatis: dicebatur ex alia causa istum non posse suc-
cedere, quia erat spurius, & incestuosus, ideò dis-
putatum fuit de veritate huius oppositionis.

Et in hac causa D. Io. Iacobus Rascher, aduoca-
tus proximiorum, subtiliter, more suo, multa pro
illis adducebat, præsupponendo istum esse incæ-
6 stuosum natum ex affine, & quamuis † secuta fuis-
set Pontificis dispensatio, illū cōceptum ante dis-
pensationem, & non fuisse narratum subsecutam
copulam ante matrimonium, & tempore impe-
trationis mulierem fuisse prægnantem.

7 Nam incestus † committitur per solam forni-
cationem, inter personas inter quas nuptiæ de iure
prohibentur, tam de iure canonico, quàm ciuili
can. lex illa §. cū ergo. 36. quæst. l. fi. D. de ritu nupt.
& post multos nouissimè comprobant Petrus Ca-
ball. criminal. resol. cent. 2. casu 200. num. 4. Fari-
nac. in praxi crimin. lib. 5. tit. 16. de delict. carn. q.
149. par. 1. nu. 4. tomo 2. par. 2. siue copula sit com-
missa scienter, siue ignoranter, vt dicit Farinac. d.
loco. num. 186. & hæc opinio est magis communis,
& licèt habeat multos contradicentes, cum quibus
transit Farinac. tamen illorum opinio non habet
locum nisi quo ad euitandam pœnam ordinariam
non quo ad alios effectus, vt declarat Menoch. de
arb. centur. 6. casu 502. num. 42.

Nec obstat dispensatio, quia non fuit narrata co
pula præcedens, prout in ampla disputatione ex
stilo curiæ inter Doctorum diuersas opiniones
præualuisse testatur Tom. Sanch. in tracta. de ma-
trimon. lib. 8. disputat. 25. tom. 3. num. 8. Io. Gutier.
can. quæst. lib. 1. cap. 15. Sarmient. select. sentent.
lib. 1. cap. 9. num. 3. siue copula præcesserit, siue
subsequatur dispensationem, & ita seruari de stilo
curiæ Romanæ dicit Io. Fran. Leon. in Thesaur.
for. Eccles. par. 2. cap. 44. num. 48. Nauarr. in man.
cap. 22. num. 86. in fi. & cons. 8. & 9. de consanguin.
& affin. Zerola in praxi episcopor. verbo dispen-
satio. §. 4. Et in hac re attenditur tempus concep-
8 tionis, quia per † subsequens matrimonium non
legitimatur in præiudicium tertij, & non fit re-
trotractio Bart. per illum tex. in l. Paulus. D. de stat.
hom. & ibi Bal. in prima lectura. Castr. in l. ex libe-
ro. C. de suis, & legit. Archid. in can. Ozius. 56. di-
stinct. quem sequitur Abb. in c. tanta. qui fil. sint le-
git. Salicet. in l. filiū C. de su. & legit. Peregr. de fid.
art. 24. num 50. Sarmient. selectar. lib. 1. cap. 5. num.
10. qui reprehendit Didacum contrarium tenen-
tem, qui fatetur mutasse opinionem in additione
noua in epitom. success. par. 2. cap. 8. §. 2. num. 2. &
data veritate alterius opinionis, non procederet in
materia successionis, in qua attenditur ius ciuile, &
dispensatio, Rota in nouissim. decis. 65. par. 3. lib.
1. tom. 2. Gabriell. de legitimat. conclus. 2. & quan-
do nullum potest esse coniugium, præsertim data
scientia impedimenti tempore cōceptionis. Farin.
d. quæst. 149. nu. 200 Caball. dicto loco. num. 80.

Sed istis omnibus replicabatur per Ludouicum
Thesaurum, Antonij fratris aduocatum, quòd imò
dispensatio parit effectum; & non esse necessariam
narrationem; quam opinionem tenuit indistinctè
Nauarrus, cons. 4. in epit. de sponsalib. Omni casu
etiam contrariæ fautores sententiæ, dicunt, non
9 † esse necessariam expressionem quando copula
est oculta; oculta autem semper præsumitur, idq;
ea ratione ne fama honestę mulieris ex tali expres-
sione detrimentum sentiat, ita Sanches. de dispen-
sat. lib 8 disp. 25. Neque obstare, quod à multis scri
ptum est filium conceptum tempore illegitimo,
licèt nascatur tempore legitimo, pura secuta dis-
pēsatione, nō efici legitimū, quia imò cōtraria o-
pinio est communis; quod sufficiant cum nasci
10 post dispensationem. ita Didac. † Couarruu. de
successione ab intestato. parte 2. cap. 8. §. 2. nume
2. & quamuis idem Didacus in additione visis
scriptis Sarmienti dixerit iudici esse diligenter at-
tendendum, tamen non mutauit sententiam, sed
dixit esse cautè procedendum, nempè, vt videa-
tur num illa copula fuerit oculta; tunc enim non
est opus alia legitimatione, item num coniugati
fuerint in primis gradibus, scilicet in his qui nume-
rantur in c. si quis viduam. tunc enim ob grauita-
tem delicti posset desiderari noua legitimatio; sed
hic incestus erat inter remotissimos affines sc. in 3.
& 4. gradu; ergo cum Didaco est statuendum; Nec
obstat quod scribitur, legitimationem prodesse tā-
tùm ad cætera, sed non ad successorem, dicta no-
uissima decisione Rotæ, quia R. hoc esse intelli-
gendum, quando alteri iam esset ius quæsitum, vt
in feudo, & fideicommisso, sed hic nulli fuit ante
ius quæsitum; agnatis enim ius non quæritur nisi à
tempore mortis, & omni casu spurio incestuoso,
etiam excluso fisco, collaterales, vt fratres, succe-
dere, ex latè traditis per nos in quæst. 22. lib. 1. Alex.
cons. 174. cir. fi. lib. 5. Crau. cons. 138. num. 5. & 12.
Lup. de illegitim. comment. 2. §. 2. num. 8. & 14. &
§. 5. num. 164. & non attendi tempus conceptionis,
sed natiuitatis tradit Azor. lib. 2. insti. moral. p. 1.
c. 13. vers. 3. quæritur. & quamuis contradicāt huic
doctrinæ Alba. cons. 37. Cagnol. in repetit. l. si qua
illustris. n. 46. C. ad S.C. Orfic. Valentin. Forster. de
success. ab intesta. lib. 6. cap. 50. conclu. 5. n. 12. qui
dicit hanc opinionem amplectendam, & sequen-
dam. Peregr. de iur. fis. lib. 3. tit. 18. num. 24. Fachin.
controuers. lib. 6. cap. 10. vbi respondet ad argu-
menta contraria, tñ ista opinio est humanior, & in
iudicijs tenenda; & altera non habent locū nisi in
coitu nefario inter ascendentes, & descendentes,
& vbi nulla fit dispensatio; secus in alijs non arcta
affinitate, vel consanguinitate coniunctis, vt de-
monstraui post multorum authoritates in d. quæst.
22. quam distinctionem comprobant etiam Theo-
11 logi distinguentes inter † coitum prohibitum
de

de iure diuino, vel de iure poſitiuo, vt per Lup. de illegitim. comment. 1. §. 2. num. 8 & 14. & § 5. nu. 164. Azor. inſtitut. moral. lib. 2. par. 2. cap. 9. in fin. & eſt text. in l. fin. D. de ritu nupt.

12 Senatus † in cauſa prædicta cenſuit non eſſe an-
diendum fiſcum, neque alios agnatos mortui, &
declarauit hæreditatem totam ſpectare fratri vte-
rino, quem habuit pro legitimo tamquam natũ in
figura matrimonij; & conſiderato quod etiam da-
ta illegitimatione nihilominus erat ſucceſſurus cũ
non eſſet natus ex coitu damnato de iure diuino,
neque iſte poterat dici indignus, neque incapax.
1613. 6. iunij, referente D. Piſcina; licèt aliqui ob
ſceleris atrocitatem, & factum aui, qui ad illum ef-
fectum, vt nepos ſuccederet, mandauerat homici-
dium committi, eſſent opinionis, vt ſaltem agna-
tis eſſet locus, fuit tamen dictum deberi patruo il-
lius pueri ſuper illius hæreditate omnes impenſas
quas fecerat pro vindicanda nece defuncti.

Hæres vniuerſalis an ſtatim dicatur ille, qui eſt inſtitutus poſt mortem vſufructuarij.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Vſufructu generaliter legato omnia cõtinentur, etiam poſteà quæſita.*
2 *Inſtitutus poſt mortem vſufructuarij, eſt ſtatim, & ab initio hæres, ex opinione veriori.*
3 *Inſtitutus poſt mortem vſufructuarij, ſtatim hæreditatem tranſmittit.*
4 *Idem non poteſt eſſe hæres, & legatarius.*

IAcobus Turinettus condidit te-
ſtamentum in quo reliquit vxo-
rem vſufructuariam certorũ bo
norum totius ferè ſuæ hæredta-
tis, & poſt illius mortem finito
vſufructu reliquit hæredem An-
tonium fratrem, cum hac de-
claratione. *Che detto M. Antonio non poſſi hauer ne torre
dalli beni d'eſſo teſtatore, ſi mobili, che ſtabili coſa alcuna ſi-
no, che ſia finito totalmente l'vſufrutto di detta ſua moglie,
& finito detto vſufrutto ſua vita natural durante, ouero ri-
maritandoſi reſtarà ſolamente patrone di detta caſſina, & an-
che de tutti gli altri crediti, & cenſi de quali non ſe ne foſſe
fatta qui mentione, inſtituendolo perciò ſuo herede vniuerſale
in detta caſſina al tempo che finirà detto vſufrutto.* Super
iſto teſtamento dubitari contigit, an ille Anto-
nius poſſet pendente vſufructu dici hæres vniuer-
ſalis nullo alio hærede exiſtente, & an bona poſt
teſtamentum quæſita pertinerent ad heredem, vel
ad legatarium; & Senatus referente Illuſtr. D. Fau
zono, cẽſuit nullum ius competere Antonio fra-
1 tri teſtatoris durante vita vxoris, & † bona omnia
cenſeri in legato vſusfructus contenta, etiam po-
ſteà quæſita; in quo vltimo capite petita reuiſio-
ne ſententiæ, nulla erat dubitatio, propter claram,
& apertam mentem teſtatoris, non obſtantibus di-
ctis per D. meum deciſ. 168. par. 1. quæ hic non mi-
litabant.

Sed ſuper alio puncto, an iſte eſſet hæres ſtatim,
an verò mulier cẽſetur ipſa hæres, & grauata poſt
mortem, vel nuptias de reſtituendo fratri teſtato-
ris, magna oriebatur dubitatio propter Doctorum
2 varias † opiniones, quas in hoc articulo poſt Bal. pri
mum huius quæſtionis propoſitorem in l. id quod
pauperibus. C. de epiſcop. & clet. & in l. miles ita.
D. de mil. teſtam. referunt Didac. variar. reſol. lib. 3.
cap. 2. num. 5. Peregr. de fideicommiſ. artic. 5. num.
22. Crauet. conſil. 820 lib. 5. Menoch. conſil. 273. lib.
3. & præſumpt. 141. num. 26. lib. 4. Borgnin. in tract.
de vſufr. mul. relic. num. 75 par. 1. & deciſ. 13. num.
23. par. 3. Natt. conſil. 459. num. 12. Beto. conſil. 31.
num 20. lib. 2. Patiſ. conſil. 65. num. 16. lib. 2. Fachin.
controuerſ. iur. lib. 4. cap. 16. Manrica de coniectur.
lib. 4. tit. 5. art. 7. Gail. pract. obſeruat. lib. 2. obſeruat.
143. Surd. de alim. lib. 2. quæſtio. 15. num. 97. Sed præ
ualuit illa opinio, quæ & magis communiter à do-
ctoribus recepta eſt, vt in iſto caſu frater dicatur
hæres vniuerſalis, licèt enim vxor fuerit à notario
hæres particularis nominata, & inſtitutionis titulo
onorata, tamen à teſtatore fuit habita pro legata-
ria, cum nominauerit fratrem hæredem vniuerſa-
lem, fuit enim mulier in re certa hæres inſtituta,
quæ cum habeat cohæredem vniuerſalem, ille
3 † poterit ſtatim adire, & hæreditatem tranſmitte-
re. vt probat Caſtrenſ. conſil. 459. lib. 2. Paul. à mon
te Pico in l. Titia. §. Titia, cum nuberet. de lega. 1. q.
26. & 59 Pariſienſ. ad Alexand. conſil. 162. lib. 2. Pa-
riſ. conſil 97. lib. 2. Petr. Pech. de teſtam. coniug. lib.
5. cap. 5. & cum iſta opinione tranſiuit Senatus
1613. menſ. iunij, referente Illuſtr. Dom. Roaxen-
da, & illa verba inſtitutionis partic. ſunt poſita de
conſuetudine à notarijs, qui neſciunt, quid dicant,
vt dicit Alexand. conſil. 52. num. 28. lib. 4.

4 Amplia hanc † cõem opinionẽ, vt tantò magis procedat, ſi legatũ aliud particulare fuerit vxori factum; nam eadem non poſſet eſſe hæres, & legataria. l. legatum. §. 1 de lega. 1. Ruyn. conſil. 30. num. 8. lib. 2. Surd. deciſ 205 num. 6. & 250. num. 3. Angelus in l. miles. 41. num 2. D. de mil. teſtam.

Amplia ſecundo, ſi vxor fuerit liberata à redditione rationis, quia tunc præſupponitur voluiſſe alium eſſe hæredem. ita Dec. conſil. 278. num. 5. & poſt eum Cephal. conſil. 37. num. 34. lib. 1.

Limita, ſi præmoriatur hæres vniuerſalis, qa tũc iure accreſcendi vxor obtinebit hæreditatem, vt per Didac. & Fachineum d. cap. 16. & Manticam d. lib. 4. tit. 5. art. 7.

Hæres cum beneficio inuentarij, an poſſit conueniri in bonis proprijs. An beneficium inuentarij poſſit cedi Et quomodo intelligatur abſentia de qua Iuſtinianus in l. fin. C. de iur. deliber.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Inuentarium hæredis quas ſolemnitates requirat; remiſſiuè.*
2 *Hæres cum beneficio inuentarij, vbi hæreditas eſt opulenta, non poteſt offerre tot de bonis.*
3 *Hæres cum beneficio inuentarij, etiamſi hæreditas ſit opulenta, non poteſt pati executionem in bonis proprijs.*
4 *Hæres cum beneficio inuentarij, ſi bona ſint ſine ipſius culpa conſumpta, an teneatur de proprijs remiſſiuè.*
5 *Beneficium inuentarij non poteſt cedi.*
6 *Abſens quis dicatur ad intellectum. l. final. Cod. de iur. deliber.*
7 *Prouincia, quot modis vſurpetur.*
8 *Hæres extra prouinciam habitans, ſi tamen modico ſpacio poſſit ad eam peruenire, an fruatur annali beneficio ad perficiendum inuentarium.*
9 *Inuentarium qualiter fiat, ſi bona ſint ſparſa; remiſſiuè.*

Inuen-

1 INuentarium † hæredis quas solemnitates requirat, scripsi abundè.lib. 1. quæstio. 10. nunc subijciam nonnullas quæstiones ad eandem materiam inuentarij pertinentes, de quibus sæpiùs vidi in foro dubitatum, & disputatum.

Prima erit, an hæres cum beneficio inuentarij, qui non tenetur creditoribus vltrà vires hæreditarias, nec de proprio soluere, teneatur tamen pro eo quod est in hæreditate de proprio, ita quòd possit fieri executio in proprijs ipsius bonis, pro debito pecuniario, an verò liberetur offerendo bona hæreditaria stabilia, vel mobilia. Et videbatur dicendum, quòd teneatur de proprio quatenus
2 est in hæreditate, ex † ea vulgata regula doctorum, quòd vbi hæreditas est opulenta, idest soluendo, qualis hæc præsupponitur, non potest hæres offerre rot de bonis, sed deber in pecunia satisfacere: quæ fuit opinio Iacob. Butrig. quem citat, & sequitur Cyn. in l. fin. §. & si præfatam. C. de iur. deliber. Bart. ibi. num. 3. Bald. num. 1. in fin. & alij afferri possunt quos recenset. Surd. decis. 30. num. 31. 32. & sequen. Contrarium tamen fuit decisum me referēte in causa Montisregalen Michelini, & Bruni, 1612. 17. Martij: censuit enim Senatus non posse
3 † hæredem molestari in bonis proprijs nisi pro pecunia exacta, quæ vel erat in hæreditate, vel ex fructibus venditis fuerat percepta. ex notar. in d. §. et si pręfatam, & Angel. consil. 31. Ad contrarium, & maximè ad Surd. dicebatur, quod licèt dicat hæredem posse cogi ad vendendum, & soluendum in pecunia, non tamen ait quòd executio possit fieri in bonis hæredis, de quo nos quærimus, & ita fuit
4 resolutum: quid † si bona sint consumpta sine culpa hæredis, an teneatur pro cōsumptis, vide Fach. lib. controuers. 12. cap. 75.

Altera disputatio fuit, an beneficium inuentarij possit cedi; hanc quæstionem disputat Roland. in tract. de inuentario. §. inuentarium hæredis per-
5 sonam. & tandem † concludit non posse cedi; & cū hac opinione transiuit Senatus 1614. 16. Aprilis, referēte Dom. Giomo. Sanè admittitur cessio beneficij restitutionis in integrum ad conficiendum inuentarium, scilicet cum vniuersitate cessa totius hęreditatis, qua ratione fuit admissus cessionarius ad faciendum inuentarium contra creditores 1611. 13. Ianuar. in causa confraternitatis misericordiæ Braiden. cōtra possidentes; sicuti succedens minori ex persona illius potest petere restitutionem aduersus non confectum inuentarium, vt tradit Lanar. consil. 16.

Altera etiam fuit quęstio ad intellectum text. in l. fin. §. sin autem dubius, & §. sin autem à locis. & §. donec tamen. C. de iur. delib. vbi Iustinianus dat absentibus spacium vnius anni ad perficiendum inuentarium, cum alijs sit trium mensium, & in §. donec. his verbis, [vel si absfuerint intra annale spa-
6 tium,] quæritur ergò, quis dicatur absens, duersis enim modis quis abesse dicitur. l. hæres absens. D. de iudic. l. absentem. 199. ibi doctores. D. de reg. iur. & Bald. in d. §. cum igitur. intelligit absentem, quando bona sunt extra domicilium hæredis: cuius opinionem sequuntur Roland. & Fanut. sed hæc opin. est ridicula, & insulsa, quia mens Iustiniani est prouidere bonis in longinquo sitis, & est cōtra pra xim communem. Alij magis communiter accipiūt
7 hic absentem, idest † à prouincia, vbi bona sita sunt. Sed quia prouincia appellatio est omonima, & æquiuoca, nam aliqui accipiunt prouincias more Romano, quibus aliç prouinciæ prætoriæ, aliç cōsulatæ certis finibus statutæ, vt Achaia, Gallia, Hispania, Italia; alij ex geometris, & tabularijs pro dioecesi, & territorio, alij prouinciam capiūt pro mandamentis, Marchionatibus, Comitatibus, qui sub vno titulo continentur, vt cum sub regione Pedemontana apprehenditur Marchia Salutiarum, & Ceuæ, Comitatus Astensis, & Coconatus, & c. Ego igitur hic prouincias sumi pro regionibus, puta Sabaudia, & Pedemōtium, item Monferratum sunt diuersæ prouinciæ, nec interest sint ne sub eodem Principe, an sub diuerso.
8 Ex quo in facto contigit dubitari, an † si hæres sit absens ratione prouinciæ, ita tamen, vt breui spatio possit accedere ad locum, vbi bona sunt an sit conced endum annale spacium; & aliqui ex dominis dicebant esse dandum, ex dispositione Iustiniani in d. l. fin. C. de iur. deliber. alij contra non esse dandum, quia id debet intelligi attenta magna distantia, iuxta quam consuluerunt Doctores, vt ex Cephalo consil. 327. num. 22. Et in hanc opinionem inclinabat Senatus 1613. 9. August. proponentibus DD. Fauzono, & Piscina.
9 Quando † bona sunt sparsa, quomodo conficiat inuentarium, vide Borgnin. de tutor. num. 80. Pancirol. consil. 178. num. 5.

Emphyteusis ecclesiastica, quæ non transit in extraneos hæredes, an possit legari, præsertim ecclesiæ.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Emphyteusis ecclesiastica non transit in hæredes extraneos regulariter.*
2 *Emphyteusis, an possit legari ecclesiæ.*
3 *Res emphyteutica non potest transire in manus mortuas.*
4 *Sed an manus mortua possit saltem consequi æstimationem?*
5 *Rotæ Romanæ Decisio ad quæstionem.*

1 EMphyteusis † ecclesiastica regulariter nō trāsit in extraneos hędes, etiam quod esset in perpetuum concessa. Alexand. in l. etiam. Sol. matrimon. vt de magis commun. testatur Roland. consil. 96. nume. 18. lib. primo. & dixi ego alibi latè Rimināld. iun. consil 460 lib. 4. & 461. vbi vide, sed
2 quæsitum fuit, an legatum † factum de illa emphyteusi in ecclesiam valeat; & quidam Aduocati in causa mihi compromissa defendebant de iure va-
3 lere legatum, quia licèt † illa res, puta domus, vel fundus legatus, non possit transire in manus mortuas inter quas numeratur ecclesia, vt per DD. post Imol. & Butr. in cap. potuit de loca. & hoc propter præiudicium, quod fieret deuolutioni, vt in feudo dicit Papon. lib. 1. arrest. tit. 14. arrest. 1 Benedict. in cap. Rainutius. Afflict. decis. 324. num. 1. & 2. tamen
4 videtur, quod † æstimatio debeatur, & sic possit ecclesia illam rem emphyteuticam vēdere personæ habili, quæ sit parata recipere inuestituram, & soluere laudimium Domino directo, & hoc iuxta doctr. Specul. in tit. de loca. §. nunc aliqua. quęst. 116. & seq. quam videtur sequi Clar. in §. emphyt. quæstio. 33. in fin. dicens Specul. ita de consuetudine seruari, & istam esse communem opinionem multos, ad hoc adducens Surd. consil. 521. numero primo, & 10. lib. 4.

Quæ

Quæ vidētur habere locum ſaltem fauore piæ cauſæ, Doctores in l. ſunt perſonæ. vbi latè Aſin. de relig. & ſump. fun. eſt enim remedium paratum domino directo, ſi nō vult rem permanere ad manus mortuas, vt vel vtatur prælatione, vel cogat ad vēditionem, vt per Menoch. conſ. 26. in fin.

Ego verò contra illos Aduocatos dicebam in cauſa prædicta, quòd nō eſt verum, quod dicit Speculator de illa æſtimatione, quia hoc eſſet ſubuertere regulam, & omnes caducitates, & eſſet priuatio iurium Prælati, vel Eccleſiæ; nam ille qui eſſet vlterior de linea, videns non poſſe alijs talem rem emphyteuticam relinquere, ſemper faceret legatū Eccleſiæ, quæ ſemper diceret ego ſum parata alijs vendere, & proptereà dictum Speculatoris hac in re impugnat Socyn. iun. conſil. 74. num. 20. lib. 1. & poſt eum Riminal. iun. conſil. 453. num. 25. lib. 4. & per totum, volens hoc non procedere, quando ius quod habebat relinquens erat eius morte finiturum, ex traditis per Bart. & alios in l. quod in rerum. § 1. D. de leg. 1. Rim. ſen. conſil. 422. colum. 1. &
5 ita vidi † etiam iudicatum in Rota Romana, contra Reuerendos fratres Sancti Franciſci, præſentis Ciuitatis Taurini. Et aduerte, quòd dictum Speculi de æſtimatione, poſſet procedere, quò ad æſtimationem*, quæ præſtatur ab hærede, legata re aliena per teſtatorem, non autem odio Domini directi, vt ille grauetur in re propria. Vide Bellug. in Spec. princip. rubr. 14. & ibi Borell. in littera C.

Primogenitura facta de maſculis, & fæminis, an primogenita fæmina excludatur per maſculum tertiogenitæ. Et an primogenita iam admiſſa ob defectum maſculorum, maſculus superueniens eam iam poſſidentem excludat.

QVÆSTIO LXXXIV.

1 *Verba teſtamenti ſemper ſunt examinanda.*
2 *Diſpoſitio non eſt vltrà caſum expreſſum temerè amplianda.*
3 *Prædilectio facit argumentum ad interpretationem mentis.*
4 *Argumentum à veriſimili attenditur in cauſa coniecturali.*
5 *Maſculus ſuperueniens, an excludat fæminam iam admiſſam, quando primò maſculi admittuntur.*
6 *Linea ſemel vna admiſſa, in primogenijs, non eſt locus alteri lineæ.*
7 *Tempus aduenientis conditionis ſemper attendendum in primogenijs.*
8 *Authoris opinio fauore maſculi.*
9 *Liberi ſubſtituti, nati poſt conditionem commiſſam, an excludant agnatos, qui interim bona acceperunt.*
10 *Quid ſi vocati ſint liberi, qui nati reperientur?*
11 *Quid ſi teſtator eſſet vſus dictione, Tunc?*
12 *Vocatis filijs fratrum, an filius fratris natus poſt mortem teſtatoris, veniat æquè ad ſuccedendum cum altero, qui eo tempore iam natus erat, quæſtio dubia.*
13 *Filia excluſa per maſculum, an duret excluſa mortuo maſculo? remiſſiuè.*

MVlier quædam teſtamentum condidit, in quo heredem vniuerſalem inſtituit filium ſuum maſculū, cui ſubſtituit filios maſculos, & in defectū filias: & cum haberet inter alia bona furnū egregij valoris, & reditus cupiens illud in ſua poſteritate integrum remanere hæc ſubiecit verba in ipſa ſubſtitutione. *Prohibendo, & vietando à detto ſuo figliuolo, & figliuoli ſubſtituti in perpetuum l'alienatione, diſtrattione, vendita, & contratto del forno, qual giamai in alcun tempo, ne per qual ſi voglia cauſa, ne preteſto ſi poſſi vender, alienar, tranſmutar, cambiar, ne divider, mà reſti ſempre in vna delle figliuole ſopra inſtitute, ò in vno de maſchi ſubſtituti, & ſucceſſiuamente ſempre nella linea maſculina, & nel più vecchio ſolo, & inſolidum in perpetuo, & quando moiano li figliuoli, & figliuole del predetto Signor ſuo herede, in qual ſi voglia tempo, volgarmente, pupillarmente, & per fideicommiſſo in tutti ſuoi beni hà ſubſtituito, & ſubſtituiſſe li Signori fratelli de Bernetij, loro figliuoli maſchi legitimi, & naturali, & li loro figliuoli maſchi, & ſorelle, & mancando la linea di detti fratelli, & loro ſorelle, li ſubſtituiſſe le Signore Catterina, & Iſabella figliuole del Signor Franceſco Coſſero, ò loro figliuoli con eſpreſſa dichiaratione, & probibitione che il forno predetto reſti ſempre al primogenito maſchio, ne poſſa mai alienar, diuider, ne permutar, perche vuole reſti ſempre al maſchio della deſcendentia delli predetti, &c.*

Super iſtius teſtamēti verbis dubitatū eſt de duobus, & primò, cum filius hæres inſtitutus tres filias reliquiſſet, quarum minor vltimo loco nupta filiū maſculum habuit, dubitatum, & apud me quæſitū fuit, vtrum furnum ſpectaret primogenitæ ex filiabus hæredis inſtituti, an verò ad filium vltimæ ſororis, vti primogenitum maſculum; & quidem ſi perpendantur, & diligenter examinentur verba
1 † teſtamenti, quæ ſemper in hac materia conſiderari debent, vna cum voluntate teſtatoris, l. fideicommiſſa 11. § item ſi quis certum D. de leg. 3. videretur pro primogenita filia concludendum, quia teſtatrix poſt filium vocauit & illi ſubſtituit filias fœminas maſculis deficientibus, & ſic venit caſus primæ ſubſtitutionis in perſonam filiarum, quæ in hoc tantùm ſunt differentes in ipſa ſucceſſione, quia furnum applicari debet primogenitæ, per illa verba; *mà reſti ſempre in vna delle figliuole inſtituite*, & cum illæ ſint expreſſè vocatæ, illo caſu primogenita erit nepoti maſculo ex ſorore præferenda, vt attendatur voluntas teſtatoris; non autem debet trahi ad vlteriorem caſum, quia cum fideicommiſſum ſit odioſum intelligendum eſt propriè, & strictè, prout verba ſonant; & ſæpè erramus in coniecturanda mente defuncti, contra eius voluntatem Bald. in l. precibus. C. de impub. & alijs ſubſtituto, & latè perſequitur Borgni. deciſ. 5. num. 13. par. 3. & plus inferri non poteſt de mente teſtatoris, quàm quòd ex verbis expreſſis continetur l. quod ſi nepotes. D. de teſtam. tut. Dec. conſil. 95. colum. antepen. Tob. Non. conſil. 33. nu. 22. Ceph. conſil. 433. num. 39. & ſeq lib. 3.

2 Nec obſtant † verba ampla prohibitionis in perpetuum, vt bona remaneant in linea maſculina, & in ſeniorē ſolum; quia illa verba intelliguntur, quādo in pari gradu extarent maſculi, & fœminæ, ſecùs ſi in diſpari, vt hic, vbi extat amita priùs vocata, & nepos maſculus, debent enim accipi in caſu expreſſo à teſtatore, & vltrà caſum expreſſum nō amplientur. Borgn. d. deciſ. 5. nu. 45. & 83. caſus autem expreſſus eſt, quò ad ipſas filias, quæ primò ſunt vocatæ in ordine ſcripturæ.

Et hoc videtur non habere dubium quando iam filia

filia maior ante natum filium masculum esset ingressa possessionem furni, quòd tempore cadentis substitutionis, per mortem filij institui, nullus extaret masculus vt infrà dicam.

Verùm, si & verba, & mentem testatricis considerabimus diligentiùs, apparebit masculum ex filia, vti primogenitum masculum, excludere amitam, licèt primogenitam; quia testatrix masculos prædilexit, vt apparet ex multis locis testamenti, primò in substitutione, dum filio substituit filios masculos, & in defectum filias fœminas, sic voluit masculos præferri. Secundò, in prohibitione alienationis, sub illis verbis, *& successiuamente sempre nella linea masculina, e nel piu vecchio, & in solidum in perpetuo.* Tertiò, in finalibus verbis, ibi [*ch'il forno predetto resti sempre al primogenito maschio,*] & ibi, [*perche vuole resti sempre al maschio della descendentia delli predetti,*] qua prædilectione stante mens, & voluntas testa-
3 toris erit sequenda, cùm ad † fideicõmissum admitti semper debeant magis dilecti à testatore. l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. Curt. iun. consf. 58. versiculo, confidero igitur. Socin. iun. consf. 172. nu. 4. lib. 2. & quamuis hic per vocationem fœminarum non sit habita ratio agnationis conseruandæ, tamen constat de prædilectione, vt masculus primogenitus præferatur.

4 Secundò, quia dispositio † testatoris in vno casu facta locum habet in alio in quo verisimiliter idẽ disposuisset si de illo casu fuisset interrogatus, glos. in l. tale pactum. § fin. Curt. consf. 52. num. 10. & præsertim quando illa interpretatio venit à verbis in testamento expressis. Bal. in l. 1 vers. sed quæro. C. de his. qui ant. apert. tab. & post Dec. & Rub. arguit in simili Borgnin. Decis. 5. num. 2. par. 3. at in casu nostro nulli dubium, quòd si testatrix fuisset interrogata super isto casu idem dixisset, prout dixit in secundo casu substitutionis, quando vocauit illos de Benetio, quia eadem ratio militat quę in testamento nostro est expressa, nempè vt furnum sit semper in linea masculina, & penes seniorem, & quia prædilexit masculos, etiam in primo casu institutionis, & sic multò magis in substitutione. ergo. Idque tantò magis propter illam distinctionẽ [sempre,] quæ ad omnem casum extenditur in quo appareat de masculo, vt ille semper fœminam excludat. Non obstant verborum interpretationes, quia à verborum rigorosa interpretatione recedere debemus, vt seruiamus testatoris voluntati. l. 3. vbi omnes. C. de liber. præter. in simili Socin. iun. consf. 172. num. 8. lib. 2. Tertiò, est aduertẽdum, quòd virtus fideicommissi descendit quò ad furnum nõ ex prima prohibitione, sed ex vltima, in qua testatrix expressit causam substitutionis, & prohibitionis, nempe, quia voluit furnum remanere semper penes masculum descendentem à vocatis, sine qua expressione non valuisset prohibitio, ad notata in l. filiusfamil. §. diui. de leg. 1. ergo effectus istius fideicõmissi erit capiendus similiter in alio casu, in quo non valuisset prohibitio; & ita teneo in hoc primo puncto.

Secundò, super eodem testamẽto aliud dubium excitatum est; scilicet, numquid primogenitura facta de masculo descendentiæ, si tempore cadentis conditionis nullus extet masculus qui possit habere rem primogenituræ subiectam, & ob id primogenita fœmina possessionem ingressa fuerit, vti in masculi defectum vocata, si postea superueniat masculus tractu temporis natus, ille possit excludere fœminã. Hæc quæstio tractatur ab Onded. consf. 6. lib. 1. & consf. 16. Mantica de tacit. & ambigu. lib. 23. tit. 34. num. 31. & à Doctoribus feudistis in c. 1. de eo qui sibi, & hæc suis mascul. & fœmin. inuest. accep. & in ea materia concludunt ibi ijdem. Laude. Præpos. & Afflict. fœminam licèt admissam priuandam esse per masculi superuenientiam, per verba illius text. seu rationem ibi positam [Non enim patet locus fœminę in feudi successione, donec masculus superest ex eo qui primus de feudo fuerit inuestitus] & hoc voluit expressè Iacobin. in sua inuest. feuda. in verbo. & fœminis. num. 12. & post alios Decian. consf. 93. num. 8. lib. 3. Curt. iun. de feud. 3. par. num. 18. & consf. 140. nu. 3. Cels. Vgo. consf. 26. num. 48. idem in fideicommisso voluerunt Castr. consf. 17. Ruin. consf. 35. num. 14. lib. 1. & consf. 22. num. 10. & seqq. lib. 2. Natta consf. 615. num. 6. Rom. 134. dub. 4. & ista refert Peregrin. de fideicommiss. artic. 27. nu. 11. qui tamen nihil resoluit. Mouentur tenentes hanc partem super fideicommisso, ex eo quòd testatoris voluntas est perpetua, vt vocentur omnes qui veniunt etiam post purificatam semel conditionem; in primogenitura igitur idem erit concludendum, maximè attenta voluntate enixa testatricis, de qua dixi; & pro ista parte faciunt iura, & rationes quas latissimè adducit Lud. Molina de primogen. lib. 3. cap. 10. num. 16. & seqq.

Contrariam partem in feudis tenuerunt Iacobin. de belu. Nic. de Neap. Bal. & Aluar. in d. c. 1. Io. Cirier. de primogenit. lib. 1. quæst. 21. Clar. §. feudum. quæst. 80. in fideicommisso Castren. consf. 16. col. pen. lib. 1. Alciat. idem tradit in l. pronunciatio. §. agnatorum. D. de verbor. signif. per text. in l. cum ita. §. in fideicommisso. vbi nõ natus tempore cadentis conditionis non admittitur. In primogenitura hoc voluit ex professo Molina d. cap. 10. vbi multis argumentis confirmat, volens particulari ratione in primogenijs ius illud irreuocabiliter remanere debere penes mulierem, vel remotiorem qui primogenituram obtinuit, & rè vera in primogenitura sunt duæ conclusiones quæ mul-
5 tum stringunt; Prima, quòd linea † semel admissa non ampliùs est locus alteri lineæ, donec sit illa resoluta, & finita vt dixi suprà quæst. 12. num. 10. lib. 2. Secunda, quòd in illorum successione inspi-
7 ciendum est tempus † aduenientis conditionis, ita vt illo tempore admissus non possit per superuenientem excludi, ne stet in pendenti successio primogenituræ, qua de re scripsi lib. 1. quæst. 34. suprà in meis quæstionibus Forensibus. Et quamuis Molinæ argumenta, & authoritates pro vtraque parte citatæ procedant in alio casu, nempe, quando remotior est admissus nullo existente tũc proximiore, tamen ipse transit cum ista opinione in indiuiduo, vt fœmina semel admissa, masculus superueniens illam non excludat, vt patet ex principio illius capitis, & num. 38. vbi vult successionem irreuocabilem esse.

Ego, vt ingenuè fatear, esitaui multùm in hoc articulo satis difficili, & arduo, & in specie casus propositi, res mihi videbatur difficilior, quia filia primogenita obtinuerat ius particulare in furno de quo agebatur in prædicta causa ex voluntate testatoris, qui vocauit fœminam primogenitam in primo loco, & posteà masculos, quasi volens quòd si filiæ semel fuerint admissæ duret successio apud illas, sed si veniret ad masculos masculi habeant, & in eos perpetuetur successio seruato ordine primogenituræ, seu magis maioratus, quia non est vocatus primogenitus tantùm, sed senior in prima vocatione; quo casu antiquitas temporis, & natiuita-
tis

tis conſideratur in diſpoſitione teſtamentaria, vt latè ſcripſi in quæſt. 35. lib. 1. quæſt. Foren. Verùm
8 maturè penſato, & trutinato negotio, non † dubitatem concludere pro maſculo, qui expreſſiorem habet voluntatem defunctæ teſtatricis; quæ voluit maſculum ſemper præferri, per illa verba [*con eſpreſſa dichiaratione*] & illa dictio *ſemper*, ſic interpretationem inducit, vt caſu adueniente quo maſculus ſuperueniret, ille fœminam excluderet.

Non obſtat, quòd hoc admiſſo ſtaret in pendenti primogenitura; quia negatur illam ſtare in pendenti, cum primogenita filia obtineat ſucceſſionẽ vel vocata cum alijs ad ſucceſſionem vniuerſalem, ſed obtinet reuocabiliter, donec ſuperueniat maſculus qui illam excludat.

Non obſtat, quod dicitur de linea, quòd vna admiſſa non ſit locus ſequenti donec illa ſit finita; quia habet locum inter primogenitum, & ſecundo genitum, in illa quęſt. patrui, & nepotis, de qua ſcripſi dicta quæſt. 34. & 35. nam ſecundogenito admiſſo propter non exiſtentiam primogeniti tempore cadentis conditionis, veniente poſtea maſculo ex primogenito, ille non excludit patruum à poſſeſſione, & à primogenitura; ſecus autem eſt quando vocantur maſculi, & fœmina primogenita habuit bona ob non exiſtentiam maſculi, & maſculus poſteà ſuperuenit, nam tunc erit ſeruanda voluntas teſtatricis, quæ voluit eo caſu maſculum præferri, & maſculos tam proprios, quàm ex fœminis deſcendentes prædixit; cum tamen res agatur inter ſorores ſic cauſam componendam, & concordandam dicerem, attenta difficultate quęſtionis, vt ſoror primogenita admiſſa declararet ex nunc ius competere huic filio primogenito poſt mortem ipſius, & ſua vita durante ipſa fructus, & emolumẽta ſui ni conſequatur.

Ad clariorem tamen intelligentiam huius materiæ, quòd attinet ad fideicommiſſa, eſt videndum
9 de aliquot quæſtionibus; & primò † an ſi teſtator ſubſtituerit liberos maſculos ſuorum filiorum, vel filios Sempronij ſi inſtitutus ſine liberis decederet, & tempore mortis inſtituti nulli extabant maſculi, ſed tantum filiæ, vel Semptonius nullos liberos habebat, qui poſtea ſuperuenerunt, quid erit agendum de hæreditate? & ſi tempore cadentis conditionis, nempè tempore deceſſus hæredis inſtituti non extabant ſubſtituti, videretur ſubſtitutionem effici caducam, & venire ſuccedentes ab inteſtato ipſi inſtituto, prout voluit Caſtr. in conſ. 16. num. 5. lib. 2. pro qua re facit text. in l. 1. §. & cum triplici Cod. de cad. toll.

Contrarium, quòd veniant liberi poſtea nati voluit Guid. Pap. quæſt. 511. limitatur iſta concluſio ſi
10 teſtator † vocaſſet liberos qui nati reperirentur tempore mortis inſtituti, quia tunc nati poſt mortem non venient, Guid. Pap. dicta quęſt. 511. Ratio, quia conceptus, & natus poſt mortem regulariter ad ſucceſſionem non admittitur, vt in nepote l. 1. §. ſi quis proximior. D. vnde cogn. l. Titius. D. de ſuis, & legit. per quæ iura ita determinat Guid. Pap. quæſt. 612. num. 1. in fin. eſt text. in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. de leg. 2. vbi omnes notant, quos ibi vide.

11 Limita ſecundò, ſi teſtator † vſus fuiſſet dictione *tunc*, vt erat in caſu ſuper quo conſuluit Caſtr. in dicto conſ. 16. vbi fecit differentiam, verùm teſtator vſus fuerit verbo præſentis temporis, vel futuri, vt primo caſu voluit attendi tempus conditionis, vt non veniant poſtea nati, & concepti; in ſecundo verò veniant, tanquam omni tẽpore vocati; ideò ſi teſtator dixerit *tunc*, *& eo caſu*, quia illa verba ſunt reſtrictiua ad tempus præfixum, non operantur niſi in caſu cadentis conditionis, & ſic tempore mortis inſtituti, & confirmo Caſtr. hanc opinionem, quòd nõ veniant nati poſt purificatam conditionem per iura in l. ſi cognatis. de reb. dub. in l. ſi poſt mortem. de leg. 1. l. generaliter. §. ſi homini libero. D. de fideicomm. libertat. l. interuenit. de leg. præſtan. ſic illum debere eſſe in qualitate filij, qui tempore ſubſtitutionis cadentis natus inter filios reperitur, voluit Bald. in l. humanitatis. col. 11. Cod. de impub. & al. ſubſtit.

12 Secunda eſt quæſtio, ſi teſtator † nullos habens liberos, ſed habere ſperans, inſtituat filios ex ſe naſcituros, & ipſo ſine liberis decedente vocauit filios fratrum; An ſi tempore mortis vnus fratrum habebat liberos, qui etiam erant nati in vita teſtatoris, alter verò nullos tunc habebat, ſed poſteà ſuſcepit, liberi ſuperuenientes ſuccedant cum alijs in hæreditate teſtatoris; hic eſt caſus ſuper quo conſuluit Socyn. iun. 172. lib. 1. qui concludit ſuperuenientes filios admitti, etiam quòd tempore cadẽtis conditionis non eſſent nati, & ad hoc mouetur ex veriſimili, & coniectuata mente teſtatoris, qui ſciebat vnum ex fratribus non habere liberos, & illos vocauit, & de naſcituris neceſſariò intellexit, vt etiam arguit Roman. conſil. 134. In quarto dubio.

In hac autem materia propter Doctorũ diſcordias videtur cõmuniter recepta diſtinctio, vtrùm ſimus in fideicommiſſo puro, vel in conditionali, vt primo caſu procedant iura, quæ dicunt non eſſe admittẽdos niſi qui extant tempore mortis teſtatoris, vel ſaltem concepti ſunt; ratio eſt, quia actus morientium ſimpliciter diſpoſiti non poſſunt ſtare in ſuſpenſo. l. fin. D. commu. prædior. ſed melior ratio, ne fiat præiudicium admiſſo per eum qui ſub intrat: In ſecundo caſu veniũt non ſolùm, qui ſunt nati, vel concepti tempore mortis teſtatoris, ſed etiam qui nati, vel concepti ſunt tempore cadentis conditionis, ita ex communi diſtinguit Graſſ. in §. fideicommiſſum. q. 17.

Ampliatur, etiam quòd teſtator progrediatur ad plures gradus ſubſtitutionum; vt per Albam conſ. 106. qui reprehendit Socynum contrarium tenentem; ſed mihi verior videtur Socyni ſententia, quia illa gradatio, quæ reſpicit futurum tempus non poteſt verificari niſi tempore poſt ſemel, vel pluries purificatam conditionem, quãdo ſumus inter exiſtentes in pari gradu, ſecus ſi vnus gradus eſt admiſſus, & ſuperueniat poſteà alter, nam tunc non eſſet locus excluſioni per proximiorem.

Sed quòd etiam in fideicommiſſo cõditionali, non obſtante, quòd diſpoſitio eſſet in futurum collata non debeat admitti niſi nati, vel concepti tempore mortis voluerunt Alexand. conſil. 184. lib. 6. & poſt eum Dec. conſil. 95. colum. 6. verſiculo principaliter.

13 Filia excluſa † propter maſculum, an illa dicatur excluſa mortuo maſculo Peregrin. decif. 7. num. 7. facit ad caſum ſtatuti de quo ſupra lib. 2. Menoch. conſil. 400. lib. 4.

Tutor, qui vt ſuſpectus accuſatur, an interim remoueri debeat.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Tutor, qui vt ſuſpectus accuſatur, debet interim remoueri.*

Tutor

2 *Tutor, qui vt suspectus accusatur, an remoueatur, si sit coniunctus pupillo?*
3 *Decisio Senatus Pedemontani in causa proposita.*

1 TVtor, † qui accusatur suspectus, debet pendente litè super suspicione remoueri. l. eum quem. C. de suspc. tut. §. quis autem. Instit. eodem titul. Francisc. Marc. decis. 654. per rotam. Quòd Doct. intelligunt verum esse, quando
2 tutor non est coniunctus, sed si † ille sit coniunctus, vt mater, & auia, tunc lite pendente dabitur adiunctus, & accusatus non remouetur, nisi suspicio esset notoria, & grauis, vel si mater ad secunda vota transisset, tunc enim remouetur; ita tenent multi post Bartol in l. si tutor. num. 3. D. de suspect. tut. & in l. quod verò. § sunt quidam, vbi Castren. D. de solutio. & in l. quòd si fortè. §. 1. D. de solut. Afflict. decis. 207. & 357. Castrēs consil. 355. lib 2. & quamuis Ang. in d. l. quòd si fortè. & in d. §. si quis autem. voluerit post litem contestatam esse remouēdum indistinctè, etiam quod sit coniunctus, secundum cuius opinionem inclinasse Dominos sui Consilij dicit Afflict. d. decis. 357. in fin. tamen magis communis opinio, & verior est in contrarium, vt dicūt Borgnin. de tut. & curat. num. 19 Ioan. Gutierez. de
3 tutel. par. 2. cap 18. num. 11. & ideò † Senatus in causa Saluciensi fratrum de Bassis, referente Illustri Domino Senatore Nadono, censuit esse dandum adiutorem matri, quæ vti suspecta ob res amotas, & non inuentarizatas accusabatur 1609. mensis Nouembris.

Decimarum solutio, an possit præscribi: & plura ad materiam vtiliter proponuntur.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Decimæ acquiruntur duobus modis.*
2 *Decima duplex, altera ecclesiastica, altera laicalis; & ipsarum differentia.*
3 *Ius decimandi ad parrocos pertinet, non ad Episcopos.*
4 *Decima laicalis datur in signum superioritatis.*
5 *Decimandi ius à laico in præiudicium ecclesiæ non acquiritur, nisi per infeudationem.*
6 *Decimandi titulus laico acquisitus esse debet ante consilium Lateranense.*
7 *Concilia Lateranensia plura.*
8 *Tituli allegatio sufficiet, stante longissima præscriptione.*
9 *Decimandi ius an possit Pontifex laicis concedere post concilium Lateranense.*
10 *Decimarum libertas non præscribitur etiam tempore immemorabili.*
11 *Decimarum verò quantitas rectè præscribitur.*
12 *Consensus Pontificis potest allegari pro eo, qui decimarum libertatem opponit.*
13 *Pontificem posse concedere immunitatem decimarum, est opinio communis.*
14 *Quid si concurrant coniecturæ, & quæ illæ sint?*

CErtissimi iuris est, decimas ecclesiasticas nulla præscriptione acquiri posse, prout voluit post multos Rebuff. de decim. q. 13. num. 40. & ideò nulla consuetudine, neque per cursum temporis poterit Ecclesia Parrochialis, in qua iura illa exercētur cum baptismate, iure isto priuari.

Sed vt benè intelligatur ista communis Theologorum, Canonistarum, & Iuristarū assertio, in qua omnes conueniunt, ne in æquiuocis erremus; sciendum
1 est † dupliciter decimas acquiri posse; Primò quando ab alio Prælato Ecclesiastico, vel à laico possidentur, & tunc dicuntur verè acquisitæ, quando cursus temporis tribuit titulum ad acquirendū. Secundò quando ab his, qui soluere tenentur parrochiæ, seu alteri super decimæ exactione ius habenti, liberatio competit, & ista verè non est acquisitio decimarum, sed acquisitio libertatis non soluendi decimas.

Pro vtraque autem assertione benè intelligenda, ne confundantur termini, & Doctorum scripta optimè percipiantur, faciam duas cōclusiones principales, præmittendo in primis, quòd decima
2 † duplex esse potest, vna Ecclesiastica, altera Laicalis; Ecclesiastica est, à Deo in veteri testamento pro sacerdotum, & leuitarum sustētatione, quæ posteà ad sacerdotes Christianæ fidei post Sacrosanctæ Ecclesiæ fundamētū fuit eodem iure, & cū iisdem priuilegijs translata, & ista semper debetur Parrocho, qui in loco Sacramenta administrat, vt Baptismum, Pœnitētiam, Eucharistiam, & extremam vnctionem, mortuosque suos sepulturæ tradit, & cum ab alijs Episcopis, seu Ecclesiæ Prælatis fuit al quo iure prætensa, fuerunt ab ista prætentione exclusi; Quinimò possunt laici à quibus petitur solutio opponere de non iure petentis, & illum ab actione, & iudicio excludere; & solent etiā Iudices Ecclesiastici coram quibus tales petitiones agitantur, & agitari debent, ex officio declarare ius
3 † decimandi ad episcopum non competere, sed parrochis, prout factum per Sacrum Rotæ Auditorium annis præteritis in causa Moræ, per Illustrissimum, & Reuerendissimum Archiepiscopū Taurinensem, contra homines Sauigliani.

Ideo isto casu solent Episcopi antequam agant, vel obtinere cessionem à Parrochis, vel recurrere ad ius particulare, quòd habēt super exactione decimarum in loco, nempè ad quartam, vel aliam portionem, prout ex suis titulis, vel ex immemorabili exigēdi cōsuetudine in possessione reperiūtur, vel antiquitùs erant, & ista quarta Episcopis ratione vniuersalis administrationis debetur per text. in cap. conquerente. de offic. ordin. cap. de quarta. de præscript. vbi glo. & alij notant, Moneta de decim. cap. 7. num 14. & 15. & istam quartam capiet Episcopus à manibus parrochi, vt antiquitùs à leuitis Aron, vti summo sacerdoti soluebatur num. cap. 18 Moneta cap. 9. num. 1.

Laicalis vero decima, est quæ Principi laico, vel etiam Ecclesiastico ratione dominij temporalis, & vassallis cæterisque infeudatis ab hominibus, &
4 subditis non intuitu sacramentorum, sed † in signū supremi dominij, & pro publicis sustentandis expensis tribuebatur, prout & Romanorum temporibus decima inter vectigalia populi Romani connumerabatur, vt scripsi in repertorio feudali in verbo decima, & in causa Collegij, & hanc decimationem vocat Bal. in consil... qui de ista decima laicali loquitur, & q de ista decima scripserunt, & ad hanc decimarum distinctionem ego in causa illa collegij, quæ contra perillustrē quondam D. Eman Filibertum de Sabaudia Comitem illius loci, sororium meum à Reuerēndo capitulo Ecclesiæ Cathedralis præsentis Ciuitatis Taurinēsis mouebatur recurrebam, de anno 1586. vt osten-

derem decimas illius loci, de quibus anteceſſores prædicti Comitis fuerant inueſtiti à Sereniſſimis Sabaudiæ Ducibus, non fuiſſe Eccleſiaſticas, ſed laicales à Romano Imperio deſcendẽtes; & hinc notare poſſumus errorem multorum, qui hanc differentiam non attendentes, ſolent laicos decimas poſſidẽtes in ſua poſſeſſione turbare, de iſta autem laicali decima locuti ſumus in centurijs noſtris feudalibus, in quibus & de alijs decimarum etiam eccleſiaſticarum quæſtionibus aliqua ſcripſimus, & nunc non inſiſto, ſed de alia decima, ſeu iure decimandi eccleſiaſticis, & parrochis competente loquimur, & tractamus; & in ea materia, redeundo ad concluſiones propoſitas, circa illa duo genera acquiſitionum, facio duas principales concluſiones.

5 Prima concluſio eſt, ius † decimandi à laico in præiudicium Eccleſiæ acquiri præſcriptione non poſſe, ita vt laicus decimas exigat, & colligere poſſit, quæ Eccleſiaſticis ſpectant, cap. cauſam. vbi Felyn & alij omnes de præſcript. Bald. Didac. Rebuff. Germon. Peregr. Henriq. quos ſuis locis refert, & ſequitur Moneta dicto cap. 5. num. 114. & ſeqq. dicens poſt illos, nec allegationem tituli prodeſſe, niſi etiam concurrat fama priuilegij, aut infeudationis, quæ tamen fama difficilis eſt probationis. Ratio eſt, quia laici ſunt huius iuris tanquam ſpiritualis omnino incapaces. cap. decimas. 16. quæſtio. 7. cap. cauſam de præſcript. cap. fin. de rer. permutat. & innumeros ad hos authores adducit Moneta. c. 5. num. 57. & d. num 114.

Limita in decima infeudata ab Eccleſiæ Prælato, ſeu Parroco, vel etiam à Summo Pontifice, vel in emphyteuſim conceſſa ſub annuo canone, quia tunc non ius decimandi, quod eccleſiæ proprium eſt, ſed fructus decimarum obtinere dicuntur, vt notat Abb. in cap. ad hæc. num. 4. de decim. Rot. in antiq. deciſ. 2. nu. 1. de iudic. Verùm pro iuſto iſtius acquiſitionis titulo ſolet de tempore acquiſitionis
6 diſceptari. An † laicus inueſtituram habuerit ante Concilium Lateranenſe, vel poſt, vt primo caſu titulus ſit validus; ſecũdo non ita; omnes in cap. cum Apoſtolica. de his, quæ fiunt à Prælato. & c. quamuis. & cap. prohibemus de decim. cap. 2. §. ſanè. de decim. lib. 6. Rebuf. dicta quæſtio. 13. num. 79. & 80. Couarr. dicto cap. 17. num. 5. Menoch. de præſump. lib. 6. cap. 86. num. 2. & poſt iſtos Moneta dicto ca. 5. num. 66.

Circa autem tempus iſtius Concilij non ſat con-
7 ueniunt Doctores noſtri; fuerunt † enim plura concilia Lateranentia ſic vocata, quæ Romæ in Eccleſia, ſeu Palatio Sancti Ioannis Laterani celebrata fuerunt ab anno 1215. inter quæ tertium ſub Alexandro tertio anno 1179 non fuit Concilium generale, vt dicit Couarru. & poſt multos cõfirmat Moneta. d. loco num. 67.

In hac temporis diſtinctione ad hoc valebit pręſcriptio, ſi Princeps, ſeu vaſſallus infeudatus ab Eccleſia per tempus immemorabile ſcientibus, & patientibus Eccleſiaſticis, ad quos ius colligendi ſpectabat, decimas exegiſſent tam in grano, quàm in vino, & cæteris fructibus de quibus iuxta locorũ conſuetudinẽ (quæ in hoc attenditur) ſolita ſit ſolui, non enim tunc dicitur præſcribi ius decimãdi poſt Concilium Lateranenſe, quia non valeret, ſed ius iſtud præſumi acquiſitum iuſto titulo ante Concilium Lateranenſe.

8 Et ſtante † hac longiſſima præſcriptione, ſufficiet tituli allegatio, quia tempus inducit tituli probationem, vt ex cauſa tradunt Alexã. conſil. 6. col. pen. lib. 1. Bald. de præſcript. 5. par. quæſtio. 7. ad fin. Menoch. de præſ. d. nu. 86. Gabr. concluſ. libr. 5. tit. de præſcript. concluſ. 1. num. 22. Moneta dicto cap. 5. num. 74. vbi nec famam, nec inueſtituræ demonſtrationem neceſſaria eſſe demonſtrat, & in hoc differt ordinaria præſcriptio ab illa cẽtenaria, quia in prima requiritur 4. d. tituli, in ſecunda non. cap. 1. vbi gloſſ. & DD. de præſcript. in 6 Rebuff. dicta quæſtio. 13. num. 81. & ſequen. Didac. dicto cap. 17. num 8. ad fin. & num. 10. vbi latè Moneta dicto cap. 5. num. 112.

Imò dicebam aliquandò, etiam extante titulo poſt Concilium illud Lateranenſe, licèt titulus ab initio eſſet inualidus, tamen poſſe allegari confirmationem ſubſecutam à Summo Pontifice; quæ confirmatio poſſet facere, vt nõ ex titulo, ſed ex conceſſione põtificia ius laicus haberet; Quod quidem locum habet præſuppoſita illa opinione,
9 quòd Pontifex poſt illud Concilium poſſet laicis decimas concedere, prout voluerunt Rebuff. dicta quæſtio. 13. num. 110. Andr. Hiſpan. de decim. quæſtio. 12. num. 1. Couarru. dicto cap. 17. num. 6. verſic. 4. ab eadem radice. Nauarr. de redditib. eccleſ. quęſtio. 1. monit. 57. num. 2. Henrriq. in Sum. Theolog. Moral. lib. 7. cap. 57. num. 2. quod poſt iſtos, & per multa iura tradit Moneta. d. cap. 5. num 83. licèt alij contrarium ſenſerint; Sed hac in re eſt aduertendum, quòd ſi laicus decimas exigat fundatus in titulo, & illud producat, præſcriptio etiam immemorabilis nihil valet, ſed nocet præſcribenti. cap. dudum. de decim. Ideò caueant Aduocati ne ſtatim producant titulum, ſed ſi producitur à parte excipiant de confirmatione.

Secunda principalis concluſio, quæ alteram ſpe-
10 ciem acquiſitionis concernit eſt, quòd † laici, ſicuti, etiam omnes alij eccleſiaſtici, qui decimas ſoluere tenentur, libertatem ſolutioni ex curſu temporis ſibi quęrere non poſſunt. Rebuff. dicta quęſt. 13. numero 55. Camil. Borell. conſil. vigeſimo per totum.

Amplia hoc in præſcriptione quantumuis immemorabili, & centum annorum. Rebuff. dicto loco. Guid. Pap. quæſtio. 284. Abb. Hoſtien. Felyn. Innocen. in cap. in quibuſdam de decim. Andr. Hiſpan. de decim. in §. 1.

Ratio eſt, quia qui non ſoluit peccat, & dicitur ſemper in mala fide, & obligatio ſemper durat, quò ad ſoluere debentem, licèt quò ad accipientem ſit intermiſſa, & ſucceſſoribus non præiudicatur; & contra malam fidem præſcriptio, quantumuis longiſſima mille annorum, non habet locum, qua de re ſcripſi lib. 1. q. 41.

Amplia, etiam ſtante conſuetudine præſcripta non ſoluendi, cum inter conſuetudinem, & præſcriptionem ſit differentia, vt poſt Abb. Rebuff. & alios dicit Moneta dicto tractat. quæſtio. 5. nu. 85. & propterea Sacra Tridentina Sinodus ſub excommunicationis pœna decimas ſolui decernit, ſeſſ. 25. cap. 12.

Declara primò iſtam concluſionem, vt nõ pro-
11 cedat † in quota decimarum, quia poterit qui ſoluit acquirere ius non ſoluendi iuxta obſeruatam conſuetudinem, puta ſoluere de 30. vel 40. aut ſimill. vnum, & ab omnibus hoc ſine difficultate admittitur, vt dicit Moneta dicto c. 5. num. 105.

Contrà hanc ampliationem videtur decidi in c. commiſſum. & in c. quibuſdam. de decim. per quę, & alia iura poſt quatuor relatas in hoc articulo opiniones, ita concludit Vaſqu. Illuſtr. controuer. lib. 2. cap. 89. num. 8. verſiculo quid dicendum. Rota in

ta in

ta in antiqu. tit. de decim. decis. 2. in fin. & Diuus Thomas quodlibet. 2. art. 8. scribit malè facere prælatos, & Rectores Ecclesiarum, qui petunt decimam ab illis qui non solent soluere, Nauarr. consi. 2. num. 5. tit. de decim. Couarru. & Henriq. quos sequitur Moneta dicto cap. 5. num. 105. illa ratione quod licet laicus sit incapax iuris decimandi, non erit tamen incapax exemptionis, & sic intelligendum est, quod posteà cõtra Vasq. tradit idem Moneta num. 114. vt procedat in iure percipiendi, non in exceptione solutionis.

Declara secundò, vt id habeat locum in ipsa solutione decimarum, quando de sola obijcitur præscriptione, vel consuetudine nõ soluendi, nam non poterit eo casu parrochus replicare, qs te exemit?
12 sed non impeditur is à quo solutio petitur † allegare titulum à Pontifice, vel de illius consensu habitum ad fundandam consuetudinem illam non soluendi, & hoc modo intelligenda iura, & Doctores suprà contra secundam ampliationem adducti, & tenent P. Bellug. in specu. princip. rubr. 15. §. 1. num. 26. & 28. Vasq. d. cap. 89. Pancirol. consi. 190. num. 7. Nauarr. de redditib. ecclesiast. notab. 59. num 2. quæst. 1. & hoc attento solet Rota Romana admittere probationes communitatum quę hanc libertatem non soluendi allegāt, vt in nouissimis decis. 477. lib. 3. modò testes concludenter deponant.
13 Quod multò † magis sibi locum vindicare debet in præscriptione centenaria per quam præsumitur titulus liberationis iustè, & decenter concessus. l. hoc iure. § ductus aquæ. de aqu. quorid. & æstiua, & de illius centenariæ præscriptionis priuilegio scripsimus supra quæst. lib. 2. & ista tituli allegatio quo ad immunitatem admittitur, quia communis, & receptior est opinio, & conclusio, Papam posse immunitatem concedere aliquibus non soluendi, vt per iura, & multas authoritates concludit Moneta dicto tractat. de decim. cap. 5. num. 46. & num. 135.

Declara tertiò, vt fortiùs non procedat hæc o-
14 pinio quando militant cõiecturæ † ex quibus hoc aliquo modo tradi possit, ita vt colorari possit allegatio præscriptionis, licèt in specie non probetur titulus, vt in tempore 50. & 60. annorum concludit Bertrand. consi. 261. num. 3. lib. 1.

Quarum coniecturarum, illa multùm attendenda, primò quòd simus in decima quæ debetur nõ Parrochò, sed Prælato, vt Episcopo, nam eo casu fundamentalis ratio cessat, per quam mouentur Doctores ad dicendum quod decimæ solutio sit imperscriptibilis, vt Parrochi qui sacramenta ministrant de altari viuāt cui seruiunt. Secūdò, quando Ecclesia parrochialis habet dotationem suam aliundè, prout hac ratione in Italia fuisse quæsitam solutionem non soluendi dicit Belluga, Didac. var. resol. lib. 1. cap. 17. num. 8. 9. Tertiò, quando nulla vnquam secuta interpellatio. Quartò, si interpellationi fuerit oppositum, & ideo non solutum. Quintò, vicinorum locorum solutio, etiam secuta interpellatione.

Declara quartò, quando non agitur cum parrocho, vel episcopo, sed cum eo qui de decima est infeudatus, nam contra illum facilius habebit locum præscriptio, vt admittit Rebuff. d. quæst. 13. num. 55. in fin. & ad hoc faciunt quæ voluit Moneta dicto tractat. cap. 5. num. 56.

Vide Io. Gutierez. canon. quæst. c. 21. lib. 2. & lib. 1. q. 16. Peregr. decis. 143. & seqq. & quis sit iudex. decis. 145.

Prothocollo an sit standum, an verò notulæ, seu matrici cum discordant.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Protocollo insistitur quoties dubitatur de fide instrumenti.*
2 *Notarij magis conseruant protocollum, quàm notulam.*
3 *Notulæ magis creditur, quàm protocollo.*

INstrumenta regulariter à notarijs fieri solēt in fogliatio, & poni in notula, quam matricem dicunt, posteà protocolantur, inde à protocollo extrahuntur, & leuantur, ac dantur partibus; & regulariter solius protocolli habetur ratio, à quo leuantur instrumenta. Scio tamen dubitatum, si instrumentum à protocollo leuatum discordet à notula, an standum sit magis notulæ, quàm protocollo; & dicebam ego, ac in contingentia facti defendebam esse standum protocollo,
1 nam † quoties dubitatur de fide instrumenti, semper recurritur ad protocollum Surd. cons. 41. num. 10. & protocollo creditur à quo solent instrumenta leuari. glo. in Authen. de Tabellionib. cir. med. verbo protocollum. Angel. in l. si duob. in fine. & ibi Imol. D. quemadm. testam. aper. Bar. & Bal. in l. Sempronius. D. de legat. 2. Surd. decis. 141. num. 8.
2 quo fit, vt notarij † magis teneantur conseruare protocollum, quàm notulam, Hostien. Abb. & alij in cap. sicut. ne cler. vel mona. nam notula est quædam priuata scriptura, protocollum vero publica, & illa notula potest facilè falsificari.
3 Contrarium visum fuit Senatui, vt magis † stetur notulæ, ac imbreuaturæ, si de illa appareret, quàm protocollo, ex traditis per D. Solam in tit. de protocol. exhiben. ad decr. antiqu. num. 9. Felin. in cap. quoniam contra. num. 10 de probat. qui ait matrici, & originali scripturæ standum, quoties extat discordantia inter instrumenta exemplaria, & exemplata, Ceph. consi. 58. num. 44. Neuiz. consi. 26. num. 48. & ita fuit iudicatum in causa per D. Senatorem Fauzonum, & in alia Cuniensi de Crauellis relata per D. Senatorem Loteum.

Legatum captatorium an sustineatur, & quando dicatur captatorium.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Captatoriæ institutiones reijciuntur.*
2 *Captatoriæ institutiones quæ dicantur.*
3 *Captatoriæ voluntatis regula habet locum in legatis.*
4 *Ruini opinio à Senatu approbata.*

1 CAptatorias † institutiones iura reijciunt. l. captatorias. D. de hæredib. instituen. cap. cùm tibi. ex
2 tra de testam. & captatoria † inter cęteras illa dicitur institutio, quando testator instituit hæredem illum, quem Titius nominabit, vel quem ipse secretè nominauit Titio; nam quamuis testator in suo testamento possit ordinare, vt credatur vni testi, vt per Alex. consi. 54. lib. 2.

tamen quia hæredis nomen est expressè manifestandum, non valet illa institutio, & testamentum corruit; & quæ dicatur captatoria voluntas, vidè Didac. Couarr. in d. c. cùm tibi, vbi pulchrè more suo explicat.

Sed quid dicendum in legato, si testator dixerit ego relinquo cētū, vel tot iugera terræ, illi, cui in secreto dixi meo heredi, vel alicri, vel vt erat in casu in Senatu proposito in quadā Fossanensi, si testator dicat, relinquo 30 iugera terræ, de quibus vxor mea faciet, & exequetur voluntatem meam, quam secretè illi mandaui. vxor vendidit illa iugera, postea mortua est, prætio retento; hæredes testatoris dicebant legatum ad eos spectare, & esse nullum, quia non erat certa persona, cui factum erat legatum, & regula captatoriæ voluntatis habet locum in legatis. l. captatoriæ. D. de legat. 1. & videtur recepta distinctio Zabarellæ in c cūm tibi. col. 2. in fi. vers. secundò quæro. de testament. quòd aut dixit testator lego illi, quem secretò nominaui, vel relinquo quod de tot bonis Titius exequatur voluntatem meam, quam secretè illi dixi, tunc non valet legatum, aut dixit lego Titio secundùm quòd arbitrabitur Mæuius, & tunc valet legatum, quam distinctionem sequitur Afflict. decis. 371. num. 4. & 5. & huius rei ego rationem dico esse, quia primo casu non est certa persona cui relinquitur, secundo vero certa est persona, licèt arbitratu alterius super quantitate sit commissum legatum. Sed Ruin. in cons. 19. lib. 2. videtur tenere contrarium, tam in casu quo confertur arbitrium super quantitate, quā super certa persona, per multas rationes, quas
4 ibi adducit: & cum † Ruino transiuit Senatus in ☞ causa prædicta referente D. Cortina 1610. mense Aprilis.

Donatio iurata an requirat insinuationem stante renunciatione; & an in præiudicium dotis in capitulis matrimonialibus constitutæ valeat donatio.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Hypothesis quæstionis.*
2 *Pater filio absenti vtiliter stipulatur.*
3 *Iuramentum non supplet insinuationis defectum.*
4 *Donatio facta ab hærede ad implendam mentem defuncti dicitur ob causam facta.*
5 *Donatio ob causam non eget insinuatione.*
6 *Donatio iurata non indiget insinuatione ex veriori opinione Canonistarum.*
7 *Maximè si insinuationi fuerit renunciatum.*
8 *Insinuationis beneficio renunciatur validè cum iuramento.*
9 *Donationis in iudicium productio, facta viuo donante, habet vim insinuationis.*
10 *Præfationis verba demonstrant qualitatem contractus.*
11 *Retrotractio non fit in præiudicium tertij.*
12 *Recessum dicitur à primo instrumento, si fiat secundum sine mentione, & renouatione primi.*
13 *Scriptura publica præfertur priuatæ.*
14 *Legata relinqui possunt ab hæredibus ab intestato venientibus, sicut & fideicommissa.*
15 *Aliud est donare, aliud velle donare.*
16 *Fideicommissum sine scriptura factum, saltim testibus est probandum.*
17 *Assertioni an credatur inter contrahentes.*
18 *L. fin. C. de fideic. ponderatur, remissiuè.*
19 *Assertione donantis, merita donatarij probantur.*
20 *Donatio si fiat intuitu alicuius, perindè est ac si ille donasset.*
21 *Remedium l. fi. C. de adquir. possess. competit absque excussione.*

1 PErillustris † Domina Margarita de Solario, habens vnicam filiam quæ fato cesserat de anno 1585. 16. Augusti donauit inter viuos illustri Dominæ Dianæ, filiæ perillustrium Comitum Bonifacij, & Mariæ ab Eugenia adhuc pupille, patre, & matre cum notario per ea stipulantibus, aureos bis mille, quos voluit esse hypothecatos super omnibus bonis ab ipsa donante possessis, & habitis tam à filia Octauia prædefuncta, quàm ab eius marito, quæ bona constituit tenere pro obseruantia contractus, & hoc fecit cum iuramento, & renunciatione omnium solemnitatum, & insinuationis à lege requisitæ, asserens vlterius hanc donationem facere de mandato filiæ, quæ in vltimis diebus fidei suæ commiserat, vt hanc summam solueret prædictæ Dominæ Dianæ.

Eodem tempore præsupponitur ipsam donantem possedisse plura bona mobilia, & immobilia, quæ erant patris Octauiæ filiæ, cuius se declarauit hæredem, & illustrissimi D. Filiberti de Sabaudia mariti dictæ D. Octauiæ, super qbus stabilibus mota erat lis ab illustribus Dominis Carolo, & Ludouico fratribus de Solario, sub prætextu feudalitatis, & fideicommissi, quæ postea fuit de anno 1589. 13. Aprilis transactione composita, in qua media solutione scutorum 16250. fuerunt remissa bona dictis fratribus de Solario, pro quibus data fuerunt quædam stabilia, postea redempta ab eisdem fratribus. De eodem anno 1585. mense Augusti fuit tractatum matrimonium inter dictam D. Margharitam donantem, & D. Comitem Gatinariæ, & inter eos sub quinta eiusdem mensis fuit facta quædam capitulatio à prędictis iugalibus subscripta, in qua legitur facta cōstitutio dotis de omnibus bonis mobilibus, & immobilibus. Instrumentum verò dotale fuit stipulatum cum noua constitutione dotis nulla facta mentione antecedentis capitulationis; quinimo in eo dicitur tractatum matrimonium tantùm, & esse conuenieus, vt dos constituatur, & ibi constituitur super omnibus bonis, iurib. & actionib. cum pactis in contentis, & ibi asseritur illa bona fuisse propria, & ante instrumentum potuisse de illis liberè disponere, & illud instrumentum est sub 14 Decembris 1585. Nunc D. Diana donataria agit pro consecutione aureorum bis mille cum suis accessorijs personali actione contra donantem, vt condemnetur ad solutionem, & hypothecaria aduersos dominos fratres de Solatio, vt vnico contextu super bonis hypothecatis concedatur executio pro summa prędicta.

Quòd attinet ad personalem actionem omissis multis, quæ superflua mihi videntur, cum aliunde
2 satis donatio firmissima sit, & licèt absenti † facta à parentib. fuerit stipulata, ex quorum stipulatione ius donatario transit irreuocabiliter, ex traditis per Crau. cons. 915. cuius dicta comprobauit in eo articulo Senatus Pedemontanus teste D. Thesauro decis. 70. in fi. Duo sunt, quæ in actis obijciuntur ad demonstrandum quòd ista donatio nulla, & inualida sit. Primo defectus insinuationis à lege decretæ, & solemnitatis non seruatæ, quib. etiam renunciari non posse tradit Bart. & alij post eum in l. ne-
3 mo potest. D. de lega. 1. & iuramento † etiam accedente

denie non excusari ab insinuatione contrahentes
tradit post multos Viu. Inter commun. opinio. 578.
num. 1. 2. 3. & sequen. Secundò, quòd non potuerit
donans hanc liberalitatem exercere post dotem
viro constitutam, vt apparet ex capitulis matrimo
nialibus sub. 5. Augusti, in quib iam dicta Margari-
ta dotes constituerat Dom. Comiti Gatinariæ su-
per omnibus bonis, in præiudicium cuius constitu-
tionis constante matrimonio certissimum est non
posse vxorem donare, vel alium contractum face-
re, ex quo præiudicium huic dotium constitutio-
ni inferatur, vt sunt iura clara in l. constante. C. so-
lut. matrimon. in l. res quas, & l. si prædium C de
iur. dot. l. vnica, §. & cum lex. C. de rei vxor. act.
Cùm enim maritus sit effectus per dotis constitu-
tione dominus bonorum dotalium. l. in rebus. C de
iur dot. nō potest vxor de re illa disponere; & quā-
uis aliqui voluerint saltem post mortem vxoris va-
lere, vt iudicatum refert Dom. meus decis. 150. in
fin. illa tamen opinio non recipitur, & viuente ma
rito actus rescinditur, & annullatur, vt per Thom.
Parpal. in l. 2. num. 78. D. solut. matrimon. Bertrand.
consil. 105. lib. 9. & quamuis dici possit non esse at-
tendendum tempus promissionis, sed veræ consti-
tutionis, q̄ fuit posteà facta de anno 1585 14 Decē
bris, replicatur fauore dotis tempus promissionis
attendi. l. 1. C. de dotis promissione, & in capitulis
non promittitur simpliciter dos, sed ex tunc con-
stituitur super omnibus bonis.

Verùm istis minimè obstantibus, dicendum est
donationem subsistere, & D. Donantem esse ad
solutionem aureorum bis mille cum suis accesso-
rijs saltem à die petitionis condemnandam; Neq;
enim est, quòd primò obijciatur defectus insinua-
tionis, & decretalis solemnitatis non seruatę, quia
quò ad insinuationem respondetur primò, in hu-
iusmodi donatione nullam fuisse insinuationem
4 necessariam, cum illa † sit ob causam facta, nempè
vt seruaretur voluntas filiæ prædefunctæ, quæ ma-
tri mandauit, & sub fidei religione reliquit, vt
hæc summa D. Dianæ solueretur, quæ causa cum
fuerit finalis, & effectiua huius donationis, illam fa
cit esse ob causam, Doctores in l. 2 §. fin. de donat.
Dec. consil. 675. num. 8. & 9. vbi in terminis dona-
tionis factæ per filium, vt exequeretur voluntatem
patris sui, voluit talem donationem dici ob cau-
sam, Paris. consil. 16. num. 25. & sequen. lib 2. & cau-
sa finalis colligitur ex præfatione, & assertione do-
nantis, Bartol in l. 1. in princ. D. ad Macedon. Cra-
uet. consil. 301. num. 2. Ceph. consil. 571. nu. 50. lib.
4. post Alexand. consil. 7. num. 12. lib. secundo, &
5 † in donatione ob causam nullam esse necessariam
insinuationem tradit ex communi opinione Gab.
in tit. de donat. conclus. 1. nu. 65. & sequen. & mul-
tis authoritatibus comprobat Menoch. consil. 1.
num. 376. illamque nec etiam egere solemnitate à
decretis requisita latissimè comprobat idem Me-
noch. consil. 261. num. 9. & 10. lib. 3. Decian. consil.
31. num. 160. lib. 1. Parp. cōsil. 31. num. 3. & 53. num.
6 19. Secundò respondetur † insinuationem non es-
se necessariam, quando donatio fuit iuramēto cor
robata, quia illud supplet istum defectum, cum
obliget iurantem precisè ad factum; & quamuis
negari non possit, quin ista opinio sit multū con-
trouersa, & in ea reperiantur duæ communes opi-
niones contrariæ, vt refert Hierony. Ceua. in quæ-
stionibus practicis commun. contr. commun. quæ-
stio. 222. Tamen propter authoritatem Canonista-
rum, hæc est sine dubio verior, & sequenda in iudi-
cando, & consulendo, & hodie est magis commu-
nis, iuxta Dec. in consil. 229. num. 3. & 488. numer. 6.
Alexand. in l. nemo potest. de lega. 1. Viu. d. opin.
578. tom. 4. num. 5. & opin. 112. Vasc. consil. 118. nu.
3. lib. 1. Rip. lib. 3. resp. cap. 5. num. 2. & cap. 11. Curt.
iun. consil. 37. num. 1. 47. num. 8. & 9. & consil. 81.
num. 6. Alciat. in cap. cum contingat. num. 177 de
iureiur. Duen. reg. 224. limit. 5. Cagnol in l. si quis in
obligatione. num. 6. de reg. iur. Clar. in §. donatio. q.
18. in princ. Vasq. de success. creat. §. 5. num. 3. & 4.
Gutierez. in l. nemo potest. num. 340. D. de legat. 1.
& in tracta. de contract. iura. cap. 7. num. 2. Decian.
consil. 37. num. 79. Menoch. consil. 308. lib. 4. Ceph.
consil. 61. num. 18. lib. 1. Tob. Non. consil. 1. numer.
12. & consil. 50. num. 12. quos omnes refert Ceual.
in d. quæstio. 222. quibus addi possunt innumeri cu-
mulati per Serafin. in tract. de priuileg. iuramē. pri-
uileg. 73. num 4. vbi refert tenentes vnam, & alte-
ram sententiam, & tandem dicit affirmatiuam esse
receptissimam, & magis communem. & sequitur
Pereg. de fideicommis. art. 50. num. 63. decis. 91. nu-
mero 3. & hanc opinionem seruari in Senatu Cata-
loniæ, testatur Iacobus Cancer. variar. resolut. §. 1.
cap. 8 num. 5. modò non sit in alterius præiudiciū,
sed tantùm illius, qui iurauit; & hoc procedit, siue
in specie iuratum sit cum renunciatione insinua-
tionis, siue simpliciter de non contrauenendo. Et
vide ad materiam Peregrin. dicta decisione 91.
7 numer. 9. & hæc opinio † fortiùs, & sine aliqua
difficulta e proceder, quando fuisset expresse insi-
nuationi renunciatum, prout factum fuit in casu
8 nostro: nam † opinio Bartoli & aliorum, qui volue-
runt huic solemnitati renunciari non posse, habet
locum, quando non fuit interpositum iuramētum
tali renunciationi, sed stante iuramento hæc opi-
nio est receptissima, & post multas hinc indè con-
sideratas rationes illam tenendam dicit Seraph. d.
priuil. 73. num 63 post Clar. d. quæstio. 18. versic. re-
tenta. Fabius Forret. consi. 97. num. 43. lib. 1. Motius
in tractatu de donationib. tit. de substantialib. num.
20. Ludouic. decis. Perus. 66 num. 6. & hoc sine du-
bio procedere conciliando opiniones dicit nouis-
sime Aloysius de Leo in l. sancimus. C. de donat.
Ioan. Bapt. Costa in tractat. de retrotract. cap 8. ca-
su 24 post Put. Peregr. Viu. & alios ibi relatos. Per
quam renunciationem, & iuramentum suppletur
defectus, si quis est resultans ex antiquis decretis,
& nouis constitutionibus, circa alienationes bono-
rum, & donationes, vt tradunt supra relati Docto-
res; & insinuatio, ac solemnitas à decreto requi-
9 sita non sunt necessariæ, quando † donatio produ-
cetur in iudiciū viuente donante, quia illa produ-
ctio vim insinuationis habet Bald. & alij in l. illud.
C. de sacrosanct. eccles. Sola ad nou. constitut. tit.
de registrat. instrum. glo. 1. num. primo. 16 & 17. &
in titu. de alienat. bon. glo. 1. num. 14. & 15. Com.
consil. 221. lib 1. Crau. consil. 201. num. 27. Motius
d. tit. de donat. num. 12.

Quò verò ad secundam oppositionem, quæ cō-
cernit capitula matrimonialia, & constitutionem
dotis in illis factam, quoniam video in ea partem
aduersam omne suum refugium constituere, latiùs
immorabor, & illā nihil penitus officere intentio-
ni donatariæ demonstrabo.

Et primò, animaduertendum est, illa capitula cir
ca dotis constitutionem esse inuerisimilia, vti re-
probata in eorum assertione. Nam in capitulis di-
citur facta constitutio omnium bonorum, & ta-
men sequitur instrumentum dotale, in quo nulla
facta mentione capitulorum fit constitutio dotis
de nouo, ac si nulla esset facta; & nō est verisimile,

quòd si facta realiter fuisset constitutio in capitu-
lis,ad ea fuisset habita relatio in instiumento,& de
illis fuisset facta mētio,prout communiter fieri so-
10 let , & verba † in præfatione posita demonstrant
qualitatem ipsius contractus, & substantiam illius.
l.fin.D de hæred instituend.Bartol. in l.ambitiosa.
D.de decr. ab ord.facien. Bald. in prima constitur.
Cod.§.quib.in princ.Ozasc.decis.100.numer. 9. &
10.latè Menoch.de præsumpt.lib.6. præsumpt. 2.
Vndè cum in contractu sint illa verba . *Conciosia che
per inspiratione diuina, & per trattato de communi amici, si
sia trattato matrimonio, &c. Et sendo cosa ragioneuole, &
conueniente si constituisca per essa Signora Margherita la do-
te*, illa verba clarè demonstrāt nullam adhuc fuis-
se constitutam dotem ,nisi tempore illius contra-
ctus,in quo fit cōstitutio per illa verba *Hà dato cōsti-
tuito, & assignato, & per virtù del presente instromento, dà
constituisce in dote , & a nome per causa di do.e del sudetto
matrimonio al prefato Molto Illustre Signor Conte suo futu-
ro sposo, &c.*] Quæ omnia verba cum sint indicati-
ua temporis præsentis,non possunt trahi ad præte-
ritum tempus.

Nec obstat,quòd tempus instrumenti fauore do
tis retrotrahatur ad tempus promissionis, de quo
11 in capitulis,quia † illud non habet locum, quando
de præiudicio tertij agitur cum medio tempore ius
est quæsitum.d.l.1.cum ibi notat.Cod.de dot. pro-
miss.& fauore dotis inducitur,vt quo ad hypothe-
cam retrotrahatur tempus solutionis ad tempus
promissionis , si eo tempore sequatur matrimo-
nium, non autem vt promissio operetur de per se,
quādo nulla subest hypotheca, nec agitur de dotis
restitutione , sed attenditur magis tempus nuptia-
rum , ad quod referuntur capitula l. in tempus in
princ. vbi Bart.& alij.D.de hær.instituen. & atten-
ditur tēpus, ad quod confertur dispositio . l. quod
sponsæ,& ibi glo.Bartol.Bald. & Salycet. C.de do-
nat.inter vir.& vxor.l.à marito.C. eodem tit. nam
dos non dicitur propriè nisi secuto matrimonio.l.
fin.C.de donat ante nupt.Bartol.in l.fin.C.qui pot.
in pign hab.& retrotractio fit à tempore contracti
matrimonij, nō autem à tempore promissionis do
tis,Neguzant.de pigno.quarto memb. secūda par.
num.79 Bald.Nouell.de dot.par.10.num.37.& seq.
Quo circa, illa bona censentur data in dotem, quæ
Domina Comitissa habebat tempore matrimonij,
& tempore instrumenti,non autem quæ erāt tem-
pore capitulorum,quorum nullam haberi rationē
partes voluerunt , vt apparet ex tenore ipsius in-
strumenti.

Secundò cum post capitula fuerit factum instru-
mentum dotis sine reuocatione, ac mentione ca-
12 pitulorum,dicitur † per nouum contractum ab il-
lis recessum , & ea in contractu nouante repetita
non cēsentur.l.si creditor,& l.nouatione.vbi Bart.
D.de nouat.Crauet.consil.351.num.1.lib. 3. maxi-
mè, quia in instrumento Domina Margarita fun-
dat nouam dotis constitutionem cum adiectione
constituti , quod constitutum nihil operaretur , si
iam per capitula dos fuisset realiter constituta.l.
quamuis.§.1.vbi glo.& scribentes.D.de acquirend.
possess.& l.traditio.D.de acquirend.rer.domin.Ti-
raquell.de iur.constitut. par. 3. limit. 1. ideò magis
præsumendum erit pro simulatione illorum capi-
tulorū , quàm quòd illa constitutio verè facta fue-
rit, vt per Euerard.in suis locis legalib.in tit. ab ef-
fectu eorum,quæ simul requiruntur. cap. 22. & est
text.in l si pactum , D. de probat. simulatio autem
præsumptionibus, & coniecturis probari potest.l.
simulatæ nuptiæ.D.de ritu nuptiarum.l.emptor.D.
de aqua plu.arcen Rota Auenionen. decis.32. My-
sing.singul.obser.cent.3.obser. 62.

Tertiò cum capitula non sint testib. munita,sed
simplici iugalium subscriptione corroborata, non
debent illa præferri instrumento donationis publi
co, & iurato,cum in eis militet eadē fraudis suspi-
cio,de qua Iustin. dubitauit in l. scripti. C. qui pot.
13 in pign.hab.Vndè † inter duas scripturas, si vna sit
publica , & altera priuata , vt in nostro casu, publi-
ca præualet.& habens publicam tam in personali,
quàm in hypothecaria præfertur.Bald. & cæteri in
d.l.scripti. & ibi Aloysius de Leo. numer. 3. Crau.
de antiquit. temp. prima . par. §. sequitur. num.36.
Tiraquell. de vtroque retractu. §. 1. glo.7. num.43.
Socynus consil.74.lib.3.Neguzant. de pigno.5.par.
secundo memb.num.47.Marsil. sing.436. Rip. in l.
admonendi.num. 204. de iureiurand. & ibi Ias. nu.
107.Beneuent Straca de mercatu. tit. quomodo in
cau.merc.proceda.par.5.num.6.Viu.lib.1.commu.
opinio.in verbo testes in scriptura. Roman.consil.
303. Afflict. decis.402. num.7. Vincent.de Franch.
decis.95.num. 4. qui volunt omnes hoc procedere
non solùm in apoca obligationis , sed & in quali-
bet alia scriptura; neque dicendum est testes in cau
sa productos comprobare fidem scripturæ , quia
vitrà quòd illorum dictum esset contra tenorem
instrumenti, nemo est, qui dicat fuisse præsentem
scripturæ, sed simpliciter recognoscunt subscri-
ptionem Dominorum Iugalium , pro qua tanta
non erat necessaria probatio , nec per hanc reco-
gnitionem tollitur dubietas antidatæ , quæ facilli-
mè potuit interuenire in ista apoca , quæ fuit post
odorem litis , & desumpta ex verbis instrumenti ,
ex quo nō possumus dicere, quòd pacta matrimo-
nialia confluxerint in instrumentum,vt dicit Surd.
decis.70. sed iā condita instrumēti verba in pactis
influxisse, vt donatrici præiudicium ex hac re ali-
quod parari posset.

Denique posito , quòd capitula essent vera , &
standum esset tempori,de quo in data dictorum ca
pitulorum, & verum esset,quòd instrumentum re-
trotraheretur ad tempus illius promissionis, & at-
tenderetur constitutio dotis in prædictis capitulis
facta , adhuc dicendum est illam constitutionem
non officere iuribus Dominę Dianę donatarię,quę
non metitur ius à Domina Comitissa Margarita
donante , sed à Domina Octauia, quæ fidei matris
commisit hoc relictum , & ad hoc omnino est ad-
uertendum, quia in eo consistit resolutio vera hu-
ius processus; & quamuis Domina Octauia nō con
diderit testamētum,certi tamen iuris est, quòd po-
14 tuit hæredem † ab intestato venientem grauare ad
præstationem huius particularis relicti, seu fideicō
missi.l.conficiuntur.8.D.de iure codicil.l.3.& 5. C.
ad S. C. Trebell. l. recusare. 6. §. 1. D. eod. nam &
venientes ab intestato coguntur adire , & restitue-
re.l.non idcirco 4.C.de codic.l.fin. C. quan.dies le-
ga.vel fid.ced.l.Titia.13.D.de inoffic.testa. Et valet
eiusmodi fideicommissum,siue in scriptis,siue sine
scriptura factum fuerit.l.& sine.22.& l.fin.C.de fid.
l.1.§ hoc autem.l. Lucius.78.in princ.D ad S.C.Tre
bel.l.filiusfamil.114.§.qui intestato.de lega.primo.
l.testamen.89 §. Lucius.D.de leg.secundo. §. præte-
reà institut. de fideicommiss. hæreditat. vbi mori-
turus intestatus,inquit Iustinian.potest rogare eum,
ad quem bona sua , vel legitimo iure, vel honora-
rio pertinere intelligit, vt hæreditatem suam totā ,
partem vè eius, aut rem aliquam veluti fundum,ho
minem,pecuniam,alicui restituat,cum alioquin le-
gata nisi ex testamento non valeant. Quo in casu
quidem

quidem nos verſamur, cum D. Octauia rogauerit
matrem, vt hanc pecuniam de ſua hæreditate D.
Dianæ conſobrinæ traderet, & mater hæreditate
adita fidem filię ſeruare cupiens hanc donationem
non ex ſua liberalitate, ſed ex filiæ ordinatione fe-
cit. Ideò non à matre donante, ſed à filia fideicom
mittente hoc relictum habere donataria, ſiue ma-
gis fideicommiſſaria cenſetur.

Sed difficultas hic aliqua ſuboriri poteſt, vtrùm
iſtud relictum debeatur tãquam à D. Octauia, quia
in narratiua inſtrumenti mater aſſerit, quòd D.
Octauia filia volebat donare, ſed non donauit, &
15 † aliud eſt donare, & aliud promittere de donan-
do, & nemo eſt qui ſtipulatus fuerit pro donataria
abſente, quo caſu non valet donatio ſine inter vi-
uos, ſiue cauſa mortis facta. l. inter mortis. D. de do-
nat. cau. mor. imò nec huiuſmodi relictum, de quo
agitur, valere voluit Bart. in l. nemo poteſt. in prin.
de lega. primo. niſi hæres promiſerit teſtatori ſol-
uere, & quaſi cum eo contraxerit, & ſtipulatus
pro fideicommiſſario fuerit, quem ſequitur Iaſ. ibi
num. 27. & notandum hunc intellectum per l. fin. C.
de fideic. dicit Ang. in §. fin. num. 2. inſtitut. de fi-
deicom. hæreditat.

Secundò, quia licèt relictum ſit, illud nõ debebi-
tur tanquam ex minùs ſolemni voluntate ordina-
tum, cum vel quinque, vel ſaltem duorum teſti-
monio talis voluntas comprobari debeat, & ob id
text. in l. & in epiſt. C. de fideicom. vtitur illis ver-
16 bis [Adhibitis teſtib.] quaſi quòd † fideicommiſ-
ſum ſine ſcriptura factum ſaltem teſtib. veniat cõ-
probandum, quòd & iure probatur in l. ſi veritas.
& in l. ex teſtamento. C. eod. tit. Nec obſtat ſi dica-
tur id ſatis probari ex aſſertione matris donantis,
17 quia † aſſertioni non creditur inter contrahentes
Bart. conſ. 50. Dec. conſ. 403. num. 17. Roland. conſ.
99. num. 7. lib. 1. præſertim quando aſſertio fit ſuper
actu dependente à voluntate alterius, vt examinat
Ancharan. iun. quæſt. fam. lib. 3. quæſt. 14. num. 3.
& ſeqq.

Cæterùm iſtis minimè mouentib. perſiſtendum
eſt in concluſione noſtra, quòd iſta ſumma vti re-
licta à D. Octauia debeatur actrici ſup. bonis ipſius,
& quòd conſtito de tali relicto, & de voluntate fi-
deicommittentis, nil aliud quærendum eſt, niſi vt
hæres ſoluat, prout eſt ad ſolutionem compellen-
dus, etiam omni donatione circumſcripta ex con-
18 ditione ex † l. Iuſtinian. in d. l. fin. C. de fideic. quæ
ampliata, & meliùs declarata fuit in caſu noſtro
per eundem Iuſtinian. in §. fin. inſtitut. de fideicom.
hæreditat. cuius textus verba ſunt omninò legen-
da, & ponderanda, & illius conſtitutionis benefi-
cium implorat donataria in iſtis ſcriptis, & excel-
lentiſſimi Senatus officiũ poſtulãdo ſatis imploraſ-
ſe in actis dicitur; & ille textus non admittit varias
Bart. & aliorum expoſitiones, prout dixi ſuprà qq.
lib. 2. cap. 97. per totum, & præcipuè num. 3. & ſe-
quentib. ad quem locum remitto beneuolum le-
ctorem, omnino videndum.

Neque eſt in dubium reuocanda aſſertio facta
per donantem, quia licèt regulariter contrahen-
tium aſſertioni non credatur, tamen huic credi
voluit Iuſtin. & quando iuramentum interceſſit, il-
la aſſertio plenam probationem facit; & in termi-
19 nis donationis per † ſimplicem aſſertionem pro-
bantur merita, quę donatorem ad liberalitatem mo-
uent ſine alia probatione, Dec. latè conſ. 20. per to-
tum, Socin. ſen. conſ. 293. colum. 4. lib. 2. Pariſ. conſ.
83. num. 99. præſertim quãdo donatio fit inter per-
ſonas non prohibitas, vt dicit Crau. conſ. 552. num.
17. lib. 3. vbi in terminis ferè noſtris voluit aſſertio-
20 ni fidem adhiberi; & quando donatio † fit intuitu
alicuius perſonæ, idem eſt ac ſi illa perſona donaſ-
ſet. l. ſed, & ſi plures. §. in arroga. vbi Bart. & alij. D.
de vulgari. l. filiofam. & l. Titio. § ſi Titio. D. de con-
dit. & demonſtr. Nec obſtat quod D. Octauia non
donauerit, ſed voluerit donare, quia cum omnis
donatio hodie nudo pacto perficiatur, & ſolo cõ-
ſenſu fiat l. ſi quis argentum. §. fin. C. de donat. glo.
in l. cum pater. §. Mæuio. D. de lega 2. Ang. & Alex.
in l. cum ex cauſa. de re iud. Bertrand. conſ 168. nu.
5. lib. 3. par. 2. valet vti relictum in vim fideicom-
miſſi, vt de donatione abſenti facta dicitur, & in
executione voluntatis defunctæ illa fuit effectuata,
cuius exequentis aſſertioni in illius præiudicium
ſtandum eſſe dicit Cephal. conſ. 203. num. 20. lib. 2.
& 663. num. 6 lib. 5. Denique iſtis aſſertionib. ſtan-
dum eſt, quando à contrahente in dubium non re-
uocatur actus de quo agitur, vt in noſtro caſu con-
tingit, vt latè per omnes in Auth. ſi quis in aliquo.
C. de edendo. & in l. optimam. C. de contrahenda
ſtipulatione. Cephal. conſ. 317. num. 67. lib. 3. & con-
feſſio ſemel ab hærede facta plenè probat, & reuo-
cari non poteſt, vt in puncto tradit Peregr. de fid.
art. 43. num. 6. & hæc quo ad perſonalem actionem
dicta ſint.

Quo verò ad realem, & hypothecariam an illa
competat aduerſus D. fratres de Solario? ita vt illi
condemnandi ſint ad remiſſionem bonorum te-
nendorum iure pignoris, & hypothecæ donec D.
Diana ſit ſatisfacta de ſuo credito, res apud me ca-
ret diſputatione, quia cum in inſtrumento adſit
hypotheca tempore donationis, cum clauſula con-
ſtituti, & ſint probata extrema, quòd D. Margari-
ta tempore donationis illa bona tenebat, & poſſi-
debat, & nunc nulla bona poſſidet, ſuper quib. poſ-
ſit fieri executio, clarum eſt teneri poſſeſſores ad
21 remiſſionem bonorum etiam † ex remedio legis
fin. C. de acquir. poſſeſſ. quod competit nulla facta
excuſſione ex traditis per D. meum deciſ. 215.
& per Solam in nou. decr. tit. de excuſſ. glo. 3. num.
3. & ſeq. Nec obſtant tranſactiones factæ inter D.
fratres prædictos, & D. Margaritã, quia ex illis cõ-
ſtat omnia bona ſtabilia fuiſſe remiſſa dictis fratri-
bus, qui ſoluerunt ſummam ſcutorum ſexdecim
millium pro iurib. D. Margaritæ, quæ iura conſiſte-
bãt in legitima, & Trebellianica filiæ debita, ſuper
qua nullum à patre potuerat fideicommiſſum im-
poni, nec grauamen adiungi, & in alijs prætenſio-
nib. ſuper hæreditate D. Octauiæ, pro quib. dede-
runt in ſolutum capſinam cum plurib. iugerib. ter-
ræ, & alijs pertinentijs cum pacto redimendi, vir-
tute cuius pacti bona illa, quæ nec litib. nec fidei-
commiſſo erant ſuppoſita, fuerunt redempta, &
cum ſuper illis omni caſu transfuſa fuerit hypo-
theca, dum erant ad manus donantis, dubio procul
etiam nunc remanent affecta.

Et ita in vtroque cap. iuris eſſe arbitror, & ita iu-
dicandum cenſeo.

*Tranſactio inter Dominum, & Communita-
tem ſibi ſubditam facta, de contribuendo
pro filio milite faciendo, quomodo inter-
pretanda.*

QVÆSTIO XC.

1 *Conuentio inter Dominum, & ſubditos, de contribuendo cer-
tis caſibus, valet.*

2 *Conuentio*

2 *Conuentio de contribuendo ad filium Domini militem faciendum. vel filiam maritandam, quomodo fuerit æstimata ex Senatus Pedemontani iudicio.*

3 *Communitas, quæ ex conuentione tenetur contribuere, vt suprà, an contribuat pro omni filio, qui in militem adscribetur, remissiuè.*

TRansactio fuit facta inter dominum
loci, & Communitatem, de contri-
buendo quando Dominus faceret
filium suum militem, dubitatum fuit
de duobus pro qua parte teneatur cõ
ferre; & an pro quocunque filio mi-
lite faciendo teneatur communitas contribuere:
Prima quæstio fuit antiquitus disputata in Senatu,
in quadam causa Asprimontis Comitatus Niciæ;
& aliqui Doctores tenuerunt istam conuẽtionem
non valere per text. in l. cum satis § caueant. C. de
1 agricol. & cens. lib. 11. sed † præsupposita validita-
te, vt voluit Rainaud. in c. 1. §. firmiter. de prohib.
feu. alien. per Frider. numer. 44. videntur teneri ho-
mines pro dimidia parte fructuum, argumento il-
lius tex. vel in duodecim denarios pro quolibet iuge
re terrę iuxt. c. 1. de cap. Corradi. Alij dicebãt teneri
iuxta solitum, & consuetudinem; & si de illa non
constet, debet fieri contributio iuxta qualitatem
bonorum, & patrimonij tam Domini, quàm Com-
2 munitatis. Senatus † tamen ad euitandas lites de
anno 1571. in prædicta causa taxauit scut. 50. pro
ista cõtributione, & x. pro cẽtenario pro filia mari
tãda, ita quòd summa nõ excedat scut. centum, quę
pro contributione dari contingeret.
3 Circa secundam quæstionem † videbatur pro
vnico tantùm filio teneri homines, per ea quæ di-
cit Rainaud. in dicto § firmiter. num. 45. & quæ di-
cam quæstio. lib. 4. quęstio. 69. num. 7. circa simile
pactum de filiabus maritandis inituum inter Cõmu-
nitatem, & homines Gorbij, & hoc pro prima fi-
lia; Placuit tamen Senatui deberi pro omni fi-
lio, qui miles erit, attentis verbis transactionis, quę
erant satis aperta, id enim quod in contrarium alle
gatur, posset procedere in casu dubio; sũt enim hu-
iusmodi conuentiones restringendę, vti odiosæ, &
iuris stricti, ex traditis plenè d. quæstio. 69. num. 2.
& per totam.

Vassallus inuestitus de mero, mixto Imperio, & omnimoda iurisdictione, an possit in suo Castro edicta pœnalia facere sub pœna etiam corporali, & confiscationis.

QVÆSTIO XCI.

1 *Vassallus, an possit facere edicta pœnalia, quæstio antiqua.*
2 *Communis tamen opinio ea est, vt possit concurrentibus nonnullis.*
3 *Vassallus non potest edicere contra leges, vel edicta supremi Principis.*
4 *Vassallus potest in auxilium prohibitionis superioris, additatiuè pœnam imponere.*
5 *An possit pœnam corporalem indicere, remissiuè.*
6 *Vassallus, an possit inhibere subditis, ne alibi litigent.*
7 *Vassallus intelligitur inuestitus de iurisdictione priuatiuè, quò ad Dominum supremum.*
8 *Vassallus non potest inhibere submissionem subditis contrahentibus extra territorium cum forensibus.*

DOminus Asprimontis, virtute in-
uestituræ, quam habebat, fecit
quędam edicta in loco prędicto,
tam concernentia mores homi-
num, quàm contra damnũ dan-
tes bonis, portum armorum, sub-
missiones ad iurisdictionem alte
rius, & etiam pro obseruantia antiquarum transa-
ctionum; à quibus edictis homines appellarunt ad
Senatum Nicenum; coram quo fuit disputatum
de duobus; Primò an posset vassallus edicta hu-
1 iusmodi facere; Quę † quęstio antiqua est, & per
Doctores examinata in l. omnes populi. de iust. &
iur. & ego aliqua scripsi in consilio meo edito pro
vassallis, quod est impressum in prima editione ad-
ditionum ad Decisiones D. Patris mei. num. 8. & 9.
& latiùs examinaui in meis centurijs feudalibus; &
quicquid aliqui scripserint volentes istud ius com-
petere tantùm habentibus Imperium illud, quod
Bartolo maximũ dicitur, de quo DD. ad rub. D. de
2 iurisdict. & illud esse de regalibus; communior † ta
men, & verior opinio est, vt vassallus inuestitus de
mero Imperio possit virtute talis concessionis edi-
cta pœnalia in feudo facere inter suos subditos,
additis tamen nonnullis modificationibus, puta,
modò illa sint moderata, & pœna non excedat de-
bitum modum mulctarum, de quo in tit. C. de mo-
do mulctar. exclusa pœna cõfiscationis, & alia gra-
ui corporali; item modò illa edicta non sint con-
tra ius, siue legale, siue statutarium, nec contra ius
supremi Domini, ac in præiudicium authoritatis,
quam habet Dominus directus virtute alti domi-
nij, & superioritatis sibi reseruatæ, & cum hoc mo-
deramine hãc opinionem secutus semper fuit Se
natus Pedemontanus, illam multis præiudicijs cõ-
firmando, vt dixi, & in prædicto responso, numer.
8. 9. & 54. & ita pronunciabat etiam Senatus Nicię-
sis, in causa prędicta Domini, & Cõmunitatis As-
primontis; stante præsertim antiquissima consue-
tudine edicendi, & statuendi, vt apparebat ex do-
cumentis, in causa illa parte domini productis.
1617. 23. Nouembris, me referente. Et hoc descen-
dere ex effectu meri Imperij, de quo vassallus est
inuestitus dicit Angel. in l. Imperium colum. 3 quę
sequitur Iacobin. in verbo. cũ mero, & mixto Im-
perio. sub num. 7. Etiam quòd statuat contra ius, vt
dicit Ias. quem refert Boss. in tit. de pœn. num. 26.
3 quod tamen † ego non admitto, vt contra leges,
vel Edicta Principis supremi statuere possit, li-
cèt ob bonum publicum præter ius possit procla-
mata facere, vt voluit Homod. consil. 108. colum.
fin. quem sequitur Roland. consil. 3. num. 17. lib. 2.
modò id non faciat ad æmulationem superioris,
vt consuluit Bald. in consil. 359. in fi. lib. 2. Alexãd.
consil. 224 colum. 2. lib. 4. Dec. consil. 694. colum. 2.
& consil. 199. colum. 2. Brun. consil. 101. Ideò pote-
runt vassalli statuta pœnalia facere, ne quis intret
in territorio proprio, vel alterius, Rolã. dicto con-
silio 3. sub num. 21. Crauet. consil. 314. num. 1. Dom.
Morot. consil. 26. num. 1. & 2. Sola in decret. anti-
qu. in procem. glo. 3. num. 32. & sequen. & possunt
4 † etiam in auxilium prohibitionis superioris addi-
tatiuè pęnam imponere, & de prohibitione armo-
rum consuluit Natt. consil. 550. Bec. consil. 4. num.
1. & sequentib. & vassallum de mero, & mixto Im-
5 perio inuestitũ posse † indicere pœnam, etiã cor-
poralem, & confiscationis bonorum dicit Iacob.
Berret. consil. 47. num. 4. & ego in dicto responso
nu. 56. & ista omnia comprobauit Senatus Pede-
montanus, in causa Dominorum Valdemghi, &

Auigla-

Auigliani, referente Dom. Senatore Crauetta, pro
illis contra homines dictorum locorum tunc pa-
trocinante Excellentissimo Dom. Ricardo Cæsa-
re Rouaxenda, nunc Niciensis Senatus Præsi-
de meritissimo, & in causa Scagnelli consuluit
Brun. cōsil. 207. vassallum posse imponere pœnam
pecuniariam, modo non sit excessiua, & videnda
sunt, quæ scribit Dom Bagnasacus in suo Respon-
so edito post dictas additiones.

Secundo, quia inter alia proclamata, quæ fece-
rat dictus Dominus Asprimōtis, vnum erat in quo
prohibebat subditis suis, ne in præiudicium suæ iu-
risdictionis facerent submissiones, quæ fieri solent
cum renunciatione priuilegio fori submittēdo se
omnibus curijs, ideo dubitatum fuit de hoc edicto
in specie, dato quod in genere posset edicere, vt
mox diximus. Nam dicebant Aduocati pro domi-
6 no posse † illum talem prohibitionem facere, & in-
clinare inhibere subditis, ne alibi litigēt, q̄ corā suo
Iudice, pro prima cognitione, per ea, quæ tradit in
puncto D Ozale. decis. 78 num. 12. & sequentibus,
post Host. in summa de for. compet. & ego latiùs
comprobaui in meis centurijs feudalibus, & aliqui
dicebant hoc posse facere vassallum odio superio-
7 ris domini, quia † de iurisdictione est inuestitus pri-
uatiuè, quò ad eum, vt dixi in meo Responso, pro
vassallis conclus. 1. idcò subditi non possunt proro-
gare iurisdictionem in præiudicium vassalli; & ita
pro vassallis, contra supremum Dominum tenuit
Mandos. post Parid. de Put. in tractat. de inhibit.
quæst. 123. si enim admitterentur istæ submissio-
nes priuarentur vassalli sua iurisdictione, per indi-
rectum à suis subditis, & omnes causæ subditorum
traherentur ad suprema Tribunalia. Sed in hac cō-
trouersia. ego dicebam, quòd cum supremus Do-
minus habeat maiorem iurisdictionem annexam
Summo Imperio, quod est semper reseruatum, po
terit subditus virtute illius reseruationis facere sub
missionem ad curiam Domini, modò non extra-
hantur subditi extra statum, vel coram Iudice Ec-
clesiastico, idque tantò magis locum habebit, si
subditus cum forensi cōtrahat, extra territorium,
ne impediantur commercia, quo casu vidi incli-
nantem Senatum Nicenum, cōtra Vassallum pro-
hibentem, in causa prædicta.

*Alienatione bonorum permissa in casum diui-
sionis inter hæredes, & substitutos, post
prohibitionem alienandi, an possit posteà
sequi inter vocatos dictorū bonorum alie-
natio.*

QVÆSTIO XCII.

1 *Prohibitio alienandi simplex non impedit alienationem in-
ter vocatos.*
2 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*
3 *Fideicommissi ordo extinguitur data facultate alienandi in-
ter vocatos.*
4 *Alienandi facultas vno casu concessa, videtur alterò sub-
lata.*
5 *Verba ad vnum finem prolata, non debent contrarium ope-
rari.*
6 *Gerundium ablatiui casus solet conditionem importare.*
7 *Conditio adiecta fauore hæredis, vel legatarij, legatum, vel
institutionem minuere non debet.*
8 *Exceptio non firmat regulam in contrarium, vbi apparet de
contraria mente defuncti.*
9 *Mortis, & alienationis casus differunt.*

PRohibitio alienationis qualiter, & q-
bus in casibus inducat fideicommis-
sum tā in casum alienationis, quàm
in casum mortis alibi scripsi in ad-
dit. ad decis. D. mei 19. lib. 2. & quan-
do prohibitione facta aliquo casu sit
permissa alienatio ex verbis testatoris similiter ex-
plicabo. Nunc nouus insurgit casus, in quo testator
post prohibitionem alienationis rei particularis fi-
deicommisso subiectæ, adiecit hæc verba. *Et occor-
rendo che trà loro heredi, & substituti per accommodarsi
nelle loro diuisioni volessero vendere, hà permesso, & per-
mette à detti heredi, & substituti, che trà loro si possino ven-
der dette possessioni, & casamenti della cassina, à pretio però
de scudi 75. de fior. 9. come sopra, & non altramente*; Et pœ-
nam contrauenientibus, & amissionis bonorum
adiecit. Quærebatur coram Senatu nunquid pos-
set fieri alienatio inter hæredes, & substitutos; Et
1 quidem si essemus in simplici † prohibitione res
esset clarior, quòd non videretur prohibita alie-
natio inter vocatos, ad tradita per Natt. consil. 110.
num. 12. per text in l. is qui cum plures. de leg. 3. l. vo-
luntas. C. de fideicommiss. etenim prohibitio est
facta ad exclusionem extraneorum l. cum pater. §.
libertis. de legat. 2. l. pater filium. §. quindecim. de
leg. 3. Dec. consil. 217. num. 11. quod qualiter intel-
ligendum sit docet Petra de fideicommiss. quæst.
5. num. 137. Alciat. consil. 561 num. 3 Ceph. consil.
330. numer. 52. & 53. Surd. consil. 11. num. 6. Decia.
55. num. 66. & 67. lib 3. Petr. de fideicommiss. quæst.
8. num. 258.

Sed quoniam fuit dictum, quòd alienatio fieret
inter eos in casum accommodandæ diuisionis, res
habet difficultatem; & quod hoc casu mens testa-
toris fuerit prohibere alienationem inter vocatos
ad fideicommissum omnibus casibus, præterquàm
in casu commodioris diuisionis, videbatur suade-
2 ri, primò, † quia exceptio facit regulam in con-
trarium, & limitata causa, limitatum producit ef-
fectū. l. Lucius. §. instituto. de leg. 2. Natt. cons. 113.
num. 4. sed hic permissa est alienatio inter eos, in
casum commodioris diuisionis, ergo alijs casibus
erit inter illos prohibita distractio, & si voluisset
testator aliter intelligere, satis expressisset permis-
sa alienatione inter eos.
3 Secundò, quia † data alienandi facultate inter
cohæredes extingueretur fideicommissum, neque
ordo successionis attenderetur, ad quem testator
per prohibitionem alienationis habuit respectum
gradatim, & ordine successiuo l. fin. Cod. de verb.
sign. Gass. de fideicom. q. 5. num. 7. & 8. Anchar.
reg. q. 72 lib. 1. Simon de præt. lib. 3. interpr. 5. dub.
1. solut. 10. Crau. cons 150 nu. 10. Natt. dicto cons.
110 num. 9. Ruin. 116. & 128. num. 14. lib. 2.

Tertiò, quia cum animaduerteret testator de iu-
re communi licitam fore alienationem inter vo-
catos, sic à peritis instructus voluit restringere ad
casum diuisionis illam facultatem, & prohibere in
4 alijs casibus, ideò ex quo † inter ipsos cohæredes,
& substitutos est tantùm concessa alienatio in ca-
su necessitatis, omnis alia voluntaria, ac necessaria
etiam inter ipsos prohibita censetur, Soc. cons. 251.
num. 2. & 3 Ruin 95. num. 10. lib. 2.

Quartò, quia prohibitio in casum alienationis,
quæ est magis expressa, esset deterioris conditio-
nis prohibitione in casum mortis, sed in casum

mortis

mortis equaliter omnes succederent, & succedunt testatori, & in casum alienationis subuerteretur fideicommissum, vndè inter eos non potest fieri alienatio, ex notatis in l. cùm ita. §. in fideicommisso de leg. 2. & in l. fin. Cod. de verb. sign. Curt. iun. cons. 161. num. 13. Natt. dicto cons. 159. num. 13. & cons. 111. num. 2.

Quintò, quia testator permisit alienationē gratia commodioris diuisionis, & sic habito respectu ad commodum vocatorum, ergo noluit ex alienatione incommodum dari hæredibus, prout daretur permissa alienatione, præsertim in re quæ iudicio testatoris non commodam patiebatur diuisionem, & iuxta hanc opinionem censebat Senatus in causa Procuratoris Torutij 27. Augusti 1593. referente D. Senatore Lelio.

Pro contraria parte adducebatur, primò quod data facultate alienandi inter ipsos ex causa diuisionis non censetur restricta facultas quæ de iure communi competit inter vocatos; de qua suprà in principio dixi; quinimò apponendo illa verba post prohibitionem voluit testator prohibitionem mi-
5 nuere, & non † debent contrarium effectum operari l. legata inutiliter, D. de leg. 1. facit tex. in l. si mancipia, D. de fund. instr. Ruin. cons. 71. num. 18. lib. 2 & sensus istorum verborum est, vt alienationis prohibitio stet, quoad extraneos; permissa solū alienatione inter cohæredes; & illa dictio *vt suprà*, refertur ad hæredes, & substitutos, quos etiam suprà nominauerat, & verba illa [*per accommodarsi nelle loro diuisioni,*] stant enunciatiuè, non dispositiuè, quia posita sunt sub conditione, [*& occorrendo che*
6 *tra loro heredi, &c*] gerundium † enim ablatiui casus solet conditionem importare, Surd. cons. 110. num. 7. & cum illa qualitas diuisionis respiciat commodum hæredum, & substitutorum, nō debet restrin-
7 gere facultatem in alijs casibus, quia conditio † vel causa adiecta fauore hæredis, vel legatarij institutionem vel legatum non restringit l. Titio centum. in prin. D. de condit. & demonstrat. l. 2. §. fin. D. de donat. l. si mulier. vbi Bar. de iur. dot.

Secundò, quia nihil refert testatori si fiat alienatio causa diuisionis, vel ex alia causa, modò non egrediantur personam aliorum vocatorum in casum alienationis, & hanc esse mentem testatoris vnicam, patet ex replicatione quam facit, vt inter ipsos possint alienare; & tenendo istam secundam opinionem, quam ego tutiorem, & æquiorem arbitror, & pro qua in causa prædicta fuit posteà reparata priori sententia pronunciatum in causa reuisionis toto sedente Senatu, vltima Iulij 1602. referente D. Senatore Fauzono.

Non obstant contraria, & primò quod exceptio firmet regulam in casibus non exceptis; nam res-
8 pondetur regulam † illam non habere locum vbi de mente testatoris in contrarium apparet, vt hic, vbi testator voluit explicare istum casum magis demonstratiuè, quàm exclusiuè, & propterea genericè inter eos alienationem permisit, quasi diceret, volo quòd pro causa diuisionis possint alienare, quia inter eos alienationem permitto, & hinc habemus expressionem testatoris per quam voluntas illius colligitur, neque erit alia expressio desideranda.

Ad secundùm, quòd data facultate alienandi fideicommissum extingueretur, & ordo successionis; respondetur, quòd cùm de iure communi licita sit inter vocatos alienatio, vt in princ. dixi, non attenditur iste ordo successionis, quia sufficit quòd bona inter vocatos conseruentur cùm non intersit testatoris vnum magis ex vocatis, quàm alterum habere, cùm omnes æqualiter dilexerit.

Ad tertium dicitur, non esse bonam illationem de casu diuisionis ad alios casus, quando restrictio prohibitionis, quæ est odiosa, coangustatur in præiudicium, & incommodum vocatorum; pro quorum commodo sicuti fuit permissa alienatio in casum diuisionis, ita censetur permissa in alijs casibus quotiescunque commodum ex alienatione sentire possunt.

9 Ad quartum dicitur, casum † mortis differre à casu alienationis, quia in casum mortis fuit prouisum, & in casum alienationis fuit inter eos admissa alienatio, ideò de vno ad alterum ex verbis testatoris est differentia constituta.

Ad quintum, respondetur quòd illa nō fuit causa finalis, sed impulsiua; ideò non restringit facultatem concessam. l. Titio centum. de condit. & demonst. Tiraquell. in tract. cessante causa. limit. 1. num. 152. & 153. Et vlteriùs dici potest quòd commodum consideratum in diuisione potest militare in alio casu, vt est in alienatione necessaria, ideò non est verisimile, quòd testator qui voluit respicere in vna parte commodum hæredum, voluerit in altera eos incommodare prohibendo alienationem, immò gratia commodi inter eos alienationem permisit.

Ecclesia hæres conductoris an cogatur in conductione perseuerare.

QVÆSTIO XCIII.

1 *Hæres conductoris potest cogi ad perseuerandum in locatione.*
2 *Loca pia non possunt conductiones facere, vel fideiubere pro conductore.*
3 *Argumentum de fisco ad ecclesiam valet.*
4 *Fiscus succedens, pro tempore anteriori vtitur iure priuati, pro posteriori vtitur suo priuilegio.*
5 *Ecclesia succedens præscribenti, præscribit suo priuilegio.*
6 *Priuilegiatus succedens conductori, potest in conductione perseuerare.*
7 *Difficultas excusat à pœna.*
8 *Priuilegium fisci, vel ecclesiæ, transit etiam in voluntarium successorem.*
9 *Fiscus, vel Ecclesia succedens laico, trahit causam ad suum iudicem.*

1 HÆres † cōductoris regulariter potest cogi per locatorem in conductione perseuerare, quia hæres succedit in omnibus obligationibus defuncti, ita nouissimè concludit Rota Lucensis decis. 85. nu. 1. Dubitatum fuit an istud haberet locum in Ecclesia, hospitali, aut alio loco pio. Et talia loca si succedant non teneri perseuerare in conductione etiam quòd hæreditatem sibi
2 relictam acceptauerint, facit primò, quia ista † loca non possunt conductiones facere, quemadmodum de milite, ecclesia, & ecclesiastico tradunt Cyn. & Bal. in l. milites. C. loca, imò nec fideiubere pro conductoribus, nec gabelas conducere Caroc. de loca. par. 2. cap. fin. num. 7.
3 Secundò, valet argumentum † de fisco ad Ecclesiam, vel alium pium locum; vt per Euerard. in loco à fisco ad Eccles. ista enim æquiparantur l. fin.

C. de

C. de sacros. Eccles. Tiraq. de priuileg. piæ causæ.
Abbas cons. 108. vbi additio: sed in fisco quando
succedit in ius priuati attenditur tẽpus sui ingres-
4 sus, vt suo priuilegio vtatur, quia regula † est quòd
pro tempore anteriori vtitur iure priuati, pro tem-
pore verò sequenti vtitur iure suo priuilegiato
quando in ius alterius succedit: per tex. in l. fiscus. D.
de iure fisci, & in l. cum quidam §. fiscus. D. de vsur.
& alijs similibus adductis per Peregr. de iur. fisc. lib.
6. tit. 2. num. 35. vndè quemadmodum fiscus non
teneretur pro tempore sui ingressus perseuerare in
conductione attento illo priuilegio, idem in hoc
pio loco dicendum est, quòd præsertim à Princi-
pis patrimonio descendit, sic & in præscriptione
dicit Iason in Auth. quas actiones. num. 36. C. de sa-
5 cros. eccles. quòd † quando ecclesia succedit pri-
uato contra quem erat inchoata præscriptio, præ-
scribitur secundùm priuilegium quod habet Ec-
clesia.

6 In contrarium facit, quia conductori † succe-
dens priuilegiatus potest non obstante prohibitio-
ne in conductione perseuerare, Carroc. dicto loco
num. 10. per glos. in c. 1. ne cler. vel mona. si potest
ad libitũ, ergo cogi poterit, ne locator sit in dam-
no; & ne ipse teneatur ad interesse vti hæres, vt di-
cit glo. & est tex. ibi in l. decurio. 4. D. de decur.

Sed respondebam hic, quòd illud est inductum
fauore Ecclesiæ, vt possit si velit perseuerare, ergo
in eius odium non est extendendum; vlteriùs ani-
maduertendum est, quòd nullo modo fieri posset,
vt perseueraret in locatione domus ista, quia lon-
gè plus esset damnum quàm vtilitas, nam necesse
esset deputare œconomum, & gastaldum cui an-
nuum stipendium tribuendum esset, & non posset
curam bonorum habere Ecclesia: vndè stante dif-
7 ficultate excusari debet, quia difficultas † excusat
à pœna. c. breui. de iureiur. l. sciendum. D. de vsur.
& læsio enormissima in eius damnum resultaret ex
contractu authoris, & res tractu temporis efficie-
retur iniqua, & esset reparanda D. meus decis. 226.
& 239.

Nec est, quòd dicatur quòd habet arbitrium Ec-
clesia si non vult pati damnum remittere hæredi-
tatem, quia hæreditatem potest retinere tamquam
legatum pium: & in casu de quo agebatur erat an-
terior pius locus, pro interesse ex suo contractu: &
8 priuilegium † fisci & ecclesiæ, vel alterius loci pij
transit etiam in voluntarium successorem, qualis
est hæres; vt in ea quæstione quæ controuertitur,
an succedens in ius priuati teneatur stare colono
tenent Doctores, quos sequitur Cephal. in cons.
255. num. 461. & in fisco Peregr. dicto lib. 6. tit. 4.
num. 40.

9 Item fiscus † succedens priuato, non tenetur se-
qui causam coram iudice priuati vertentem, sed
trahit illam ad suum iudicem ex communi, de qua
per Dec. in c. quia. num. 10. de iudic. & in Ecclesia,
& clerico qui successit laico, esse magis commu-
nem opinionem colligimus ex traditis per Anton.
Abb. Felin. & Dec. in c. quia verb. de iudic. Cag-
nol. in l. 2. Cod. de pact. inter emp. num. 186. Ma-
ran. de ord. iud. fol. 121. num. 13. Ripa in c. decer-
nimus. num. 22. de iudic. & in hærede Iason in l.
emancipati. num. 3. Cod. de collat. Vasqu. de suc-
cess. creat. §. 22. num. 70. Spin. in specu. test. glo.
33. num. 72.

Ignorantia existentis impedimenti in matrimonio an faciat filios legitimos; & quando id locum habeat.

QVÆSTIO XCIV.

1 *Mulier ignorans primum virum viuere, si secundo nubat, pa-*
rit filios legitimos, & è contrario.
2 *Cognati ex ignorantia nubentes, faciunt filios legitimos.*
3 *Contraria opinio verior, in puncto iuris.*
4 *Vel intelligenda est opinio prima eo tantum casu, quo contingat*
in credibili ignorantia mortui sunt.
5 *Sed à communi non receditur in iudicando.*
6 *Limitatur tamen tribus modis.*

IGnorantia existentis impedimenti in
matrimonio excusat contrahentes,
& reddit filios legitimos qui ex eo
matrimonio nati sunt, licèt matri-
monium dissoluatur. Hæc est regula
quam Doctores eliciunt ex c. ex te-
nore. qui filij sint legitimi. vbi tex. format casum
1 in eo † qui viuente prima vxore contrahit cum se-
cunda illo ignorante, & idem erit casus quando se-
cunda vxor est nupta, & contrahit cum soluto ig-
norans quòd maritus primus viueret, & eam secun-
tur Oldr. cons. 256. num. 4. Abb. in c. cum inhibitio.
de cland. desponsat. num. 9. Io. Lup. de matrimo.
a. pat. princip. num. 14. & 18. Crot. Cephal. Grãm.
Ruin. Dec. Ias. Didac. Ancharan. Paris. Cassiodor.
& Mascard. quos allegat Ceuallos in qq. pract. q.
2. 697. idem est in matrimonio putatiuo † quando
inter contrahentes erat cognatio, & durante vita
vixerint vti vir, & vxor, nam filius habebitur pro
legitimo: ita consuluisse dicit, & post multa defen-
dit Iacob. Cancer. var. resolut. par. 3. c. 11. de spon-
salibus. num. 59. & seqq. etiam quòd sine dispen-
satione, & contra formam Concilij fuisset contra-
ctum matrimonium.

Ampliant aliqui istam regulã, vt procedat exi-
stente bona fide vnius ex coniugibus, ita vt ad ille-
gitimitatem inducendam vtriusque contrahentis
mala fides requiratur, vt notat Tellus Fernandez.
in l. 6. Tauri. num. 8. & sentit Cancer. dicto cap. 11.
num. 61. & 62.

3 Sed † contrariam opinionem aduersus regulam
principalem tenent alij interpretes grauissimi, qui
contra regulam prædictam tenuerunt, filium na-
tum ex tali matrimonio putatiuo nõ esse legitimũ,
& re vera quomodo fieri potest, vt filij legitimi di-
cãtur, qui ex illegitimo matrimonio nati sunt, cer-
naturque coniugium dissolutum in conspectu om-
nium, & filij contrarium repræsentent? illamque o-
pinionem dubio caret, quando vnius ex contra-
hentibus, qui sciebat impedimẽtum, mala fides ac-
cessit. Non est enim dubium quin filij isti inspecta
scientia illius contrahentis, qui sciens, viuente vxo-
re prima, vel primo marito nubit, nascantur ex
damnato, & punibili coitu, cum tale matrimoniũ
puniatur criminaliter, vt dixi quæstion. lib. 1. quæst.
14. & tali casu non solùm illegitimus seu naturalis,
sed spurius omnis successionis incapax filius qui
nascitur dicetur, ex latè per me congestis dicto lib.
1. quæst. d. quæst. 14.

4 Regulam † istam ego aliquando disputando di-
cebam esse intelligendam quando impedimẽtum,
quod ab initio extabat, fuit semper occultum, & in
ea

ea credibili ignorantia coniuges mortui ſunt, tunc enim æquitas ſuadet, vt filij, qui ex illo putatiuo matrimonio nati ſunt, pro legitimis habeantur, & veritas ſuperueniens illis nocere non poteſt.

5 Verùm † à regula diſcedere durum eſſet, quia illa prima opinio eſt humanior, & eſt magis communiter recepta, vt ex ſupracitatis Doctoribus licèt colligere, & in dubiis opinionibus tutius eſt mitiorem partem ſequi, & quæ pro legitimatione facit, etiam cõtra communem opinionem, vt dicit Caſſador. deciſ. 1. tit. de ſponſalib. num. 8.

6 Limitatur tamen, & reſtringitur, † quando matrimonium clandeſtinè, & non præcedentibus denunciationibus eſt celebratum; nam tunc filij nati efficiuntur illegitimi; ita limitat Ancharan in d. c. ex tenore. num. 4. qui tamen dicit denunciationes non eſſe neceſſarias, modò matrimonium palàm, & publicè contrahatur, & eandem partem defendunt Socyn. conſil. 46 num. 41. allegans multos, qui communiter tenent iſtam limitationem. Innocen. Hoſt. Ruyn. ſibi contrarius. Oldrad. Ceph. Soc. Iun. gloſſ. Bart ol. Pereg. in artic. 24. num. 74. quos ad longum recenſet Ceual. in dicta quæſtio 697. num. 4. & ſeqq. qui latè defendit tàm ex textu claro in d. cap. cum inhibitio. § ſi quis vero, quàm ex Concilio Tridentino cap. 1. ſeſſ. 24. de reformat. matrimo. iſtam partẽ; & benè dicit, quòd prima fronte ab illis Doctoribus, qui non ſcrutantur viſcera iuris tenetur prima opinio. propter text. in prin. allegatum. nam vt dicit Cancer. num. 66. vterque coniugum ſciunt impedimentum, & in mala fide exiſtunt.

Secundò limita, ſi matrimonium fuiſſet ſecutum cum ea, cum qua priùs fuiſſet ſcienter ſecutũ adulterium, & in adulterio fuiſſent nati, nam tunc ex matrimonio ſubſecuto illi filij non efficiunt legitimi, non obſtantibus denunciationibus.

Nam Doctores loquuntur de filijs natis in figura matrimonij, ita loquitur text. in d. c. ex tenore.

Tertiò limita, quando agitur de præiudicio tertij ſubſtituti, nam tunc talis fictio nõ debet nocere veritati, in præiudicium vocatorum.

Vide ad materiam Vincent. de Franch. deciſio. 130. Socyn. Iun. conſil. 86 lib. 2. Ceph. conſ. 81. num. 84. Coſta de iur. & fac. ignor.

Statutum excludens dotatam, & maritatam, vel maritatam ſimpliciter, an excludat viduam.

QVÆSTIO XCV.

1 *Statutum excludens dotatam, & maritatam, excludit viduam.*
2 *Statutum excludens maritatam ſimpliciter, excludit viduam.*
3 *Contrarium ex opinione authoris concluditur.*
4 *Multò magis, ſi excluderet maritatam fauore agnationis.*

Pulchra, & difficilis eſt quæſtio numquid ſtatutum excludens dotatam, & maritatam, vel maritatam ſimpliciter excludat mulierem, quæ tempore delatæ ſucceſſionis vidua re-
1 peratur; & in primo caſu † quando ſtatutum excludit dotatam, vel maritatam, vel copulatiuè dotatam, & maritatam, res mihi videbatur clara, quod vidua iſta cenſetur excluſa; neque poterit ad ſucceſſionem fratris, vel alterius defuncti à cuius ſucceſſione excluditur venire, & iſtam opinionem in terminis tenuit Brun. de ſtatut. art. 6. quæſtio 6. qui vt apparet in primo articulo ſuper 4. caſu, loquitur in ſtatuto excludente dotatam, vel maritatam disiunctiuè, & iſtam opinionem dicit veriorem, & communiorem, ſufficit enim eſſe dotatam tempore delatæ ſucceſſionis, vt dicatur excluſa pro verificatione ſtatuti, & idem voluit Benedict. in cap. Rainutius, in verbo duas habẽs filias. num. 166. de teſtam.

Sed in ſecundo caſu res efficitur dubia, propter authoritatem, & rationes quas in eo caſu adducit
2 idem Brun. in d. art. quæſt. 20. vbi † tenuit viduam non eſſe excluſam; & mouetur primò, quia ſtatututum deſiderat qualitatem matrimonij, quæ cum ceſſet tempore delatæ ſucceſſionis, ceſſare etiam debet ſtatuti diſpoſitio; poſſumus etenim hoc caſu dicere, quòd ſtatutum de vidua non loquitur, cum loquatur tantùm de maritata; nec obſtat dotatio, quia ſtatuentes non conſiderarunt dotationem, ſed matrimonium; ſecũdò quia finito matrimonio vidua reddit ad primam naturam, & non gaudet priuilegio viduitatis, niſi in fauorabilibus, non in odioſis; Addo tertiò, quia ſtatutum iſtud eſt exorbitans à iure communi, ideò nõ debet extendi de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum.

Ego verò non obſtantibus rationibus, & autho-
3 ritate illius maximi viri, tenerem † contrarium, quia ſufficit qualitatem matrimonij ſemel extitiſſe, nã per illud acquiritur ius ſtatim venientibus ab inteſtato, & vocatis à ſtatuto, quòd ius non amittitur per mutationem qualitatis; & huic rationi non obſtat reſponſio Bruni, quia tradita per Bartolum non tollunt vim, & efficatiam argumenti, & remanet vera illa cõcluſio. & quamuis ceſſet matrimonium non tamen deſinit cauſa excluſionis.

4 Et iſta opinio non haberet dubium, ſi † ſtatutum excludat iſtam mulierem fauore agnationis, per ea quę tradit idem Brun. in d. artic. q. 11.

Non obſtant contraria, quia ad primum reſpondetur, quòd licèt qualitas tempore delatæ ſucceſſionis non adſit, non deſinit virtus, & effectus excluſionis, quæ duo in eo cõſiſtunt, vt maritata ſemper excludatur, nec refert tempore delatæ ſucceſſionis eſſe viduam, quia ob id nõ deficit, quin priùs fuerit maritata, & ſtatim excluſa, licèt eo tempore adhuc non venire: caſus ſucceſſionis, nam effectus illius, iam per maritationem, eſt conſumatus.

Ad ſecundum, quòd vidua redeat, ac ſi non fuiſſet maritata, tale m vt euitetur odium, reſpondetur hoc non procedere poſt ius quæſitum tertijs à ſtatuto vocatis, & licèt vidua gaudeat priuilegijs viduitatis in fauorabilibus, non tamen priuat vocatos iure ſuo.

Ad tertium; dici poteſt extenſionem admitti ex veriſimili mente contrahentium, qui maritatam excludendo, voluerunt id ſolùm requiri, quod fuerit ſemel maritata, vt fiat locus alijs, quia maritatio præſupponit dotationem, cuius contemplatione à ſtatuto ſolet fauore agnationis fieri excluſio, & ſtatutum fauorem agnationis reſpiciens dicitur fauorabile, & non odioſum, vt alibi dixi, & tenet Domeus deciſ. 37. Item illa interpretatio non venit per extenſionem, ſed per comprehenſionem.

Hancque opinionem tenuit Ioan. Antonius Caneſius, in extrauagan. ſi aliquem. pag. mihi 308. vbi voluit in terminis illius conſtitutionis. ſororem in capillo, quæ maritatam excludit, excludere etiam

quæ

quæ tempore mortis fratris vidua reperitur, & alleg. Brunus sed Brunus loquitur in primo casu, & in isto tenuit contrarium, vt dixi, & faciunt, quæ dixi. quæst. 96. lib. 1.

Soli Dominus, an poßit ædificare penum sub apotheca illius, qui est Dominus apothecæ, ad l. 3. D. de seruitutibus.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Solum eius est cuius est superficies.*
2 *Ædificium habens, soli etiam Dominus est.*
3 *Superficiem à solo separari qualiter sit accipiendum.*

DOmus quædam erat in Ciuitate Taurini, in qua tres apothecæ reperiebantur; vendita fuit domus, cum duabus apotheceis, sola super existente altera apotheca, quæ indè fuit vendita alteri; Dominus domus & aliarũ apothecarum vult sub apotheca alterius penum subterraneam construere, sub eo prætextu, quòd totum illud inferius sit de corpore totius domus, & quia sub illa tertia apotheca antiquus paries fornicatus constructus reperiebatur, quæ superficiem à solo diuidebat, & super ista controuersia ædificans iam pro se sententiam Senatoriam in prima instãtia reportauerat, Consultus ego respondi sententiam reuidendam esse, ex traditis per Cepol. in propriis terminis de seruit. vrban. præd. cap. 45. & quia
1 † eius est solùm cuius est superficies. l. 1. & 2. D superfic. & superficiei Dominum cũ solo transire solet. l. obligationum ferè. §. placet, versiculo. sic, & In tradendo D. de action. & oblig. & sicuti ædificium solo cedit, ita solum ædificio, quod superius est, continetur, ita
2 † vt ædificium habens, soli etiam Dominus sit. l. si fundum. § qui fundum. vbi Bartol. & Ias. in 4 not ab. D. de leg. 1. & quamuis ali-
3 quando † superficies à solo separetur. l. 3. D. de seruit. vbi illa est seruitus soli alia superficiei, illud obtinet in iure quodam intellectuali, & imaginario, non in essentiali, & illam legem ad seruitutes rusticorum prædiorum Accursius restringit, & non esse semper verum id multis exemplis propositis subtiliter demonstrat Stephanus Forcatulus in d. l. 3. explicatione; & nisi illud ius subterraneum nominatim reseruatum fuisset, non veniret sub venditione maioris partis domus, & melior est conditio prohibentis. l. si arborem. §. fin. D. de seruitut. vrb. præd.

Mulier deflorata sub promißione nuptiarum, an petat ab hæredibus dotem. Et an matrimonium sit declarandum nullum, si per alium ante desponsationem mulier cognita reperiatur.

QVÆSTIO XCVII.

1 *Deflorator virginis, si non ad ducendam, saltim ad dotandam tenetur.*
2 *Promißione probata, de muliere in vxorem ducenda, cogitur vir ad promißionem implendam.*
3 *Vxori pauperi debita est quarta in bonis mariti diuitis.*
4 *Consentiens in mulierem, vt virginem, an videatur consensisse in corruptam.*
5 *Error matrimonium non dissoluit.*

VIrgo fuit deflorata ab amasio sub promissione illi facta de desponsando; & dum essent sub hac promissione morte præuentus vir non potuit contrahere matrimonium relicta muliere prægnante; quæ coram Senatu petijt euocari filium, & hæredem illius viri, vt susciperet par-
1 tum, & illi præstaret alimenta; & † postquam non poterat sequi matrimonium saltem cogeretur ad dotandum, iuxt. cap. 1. de adulter. & tradita per D. meum decis 3. num. 2. & iuxta consuetudinem de qua testatur. Clar. in § stuprum. Licèt enim ex dispositione Sacri Tridentini consilij, matrimonia
2 clandestina sint nulla, si tamen † probetur promissio, cogitur vir ad promissionem seruandam, vel saltem condemnatur ad dotandum; Et hac consuetudine attenta cum mulier probasset sub spè talis matrimonij fuisse defloratam, & mortuo viro non posset promissio adimpleri, censuit Senatus me referente teneri hæredem ad dotãdum illam mulierem.

Sed cum reclamasset hæres, in causa reuisionis rursus res in dubium reuocata est, & viri grauissimi dubitabant, per ea quæ scribit Borgnin. in suo indice Decisionum; super verbo matrimonium. de quo loco mentionem feci in mea additione. ad d. decis. 3 litera B. vbi in hoc articulo videtur distinguere. Et multò etiam maior erat difficultas, quia cessabat culpa viri, qui non poterat contrahere matrimonium ob secutam mortem; Nam vel subsistebant sponsalia, & poterat sequi matrimonium, & tunc non tenetur vir dotem tradere, vel non subsistebant, & per mortem omnis pœna erat sublata. Quid enim si vir mulierem desponsasset in faciem ecclesiæ, & eo mortuo sine aliqua dote mulier vidua remansisset, posset non illa dotem petere? & proculdubio non posset.

3 Sed replicabatur, † quòd secuto matrimonio posset mulier petere quartam cum esset pauper. per Auth. prætereà C. vnd. vir & vx. vt dixi suprà hoc eod. lib. imò aliqua culpa erat consideranda in viro, qui tempore debito non cõtraxit matrimonium; nam mora fit etiam in obligationib faciẽdi. l. si insulam. 84. D. de verbor. obligat. & non erat illa defloratio sine pœna relinquenda, quin saltem dotare vir diues pauperem tenetur: atque contra ius est, nondum desponsatæ mulieri se miscere.

Ex ijs censuit Senatus sententiam confirmandam, & taxauit dotem huic pauperi ad scut. 50. 1615. mens. Februarij.

Quid si matrimonio celebrato reperta mulier fuerit grauida ex amasio, qui eam cognouerit ante tractatum, & resolutum matrimonium? Et proposita hac hypothesi, dubitatum fuit, an matrimonium esset validum.

Et prima facie, videbatur dicendum pro marito deficere verum consensum, qui matrimonij est firmamentum, & basis. l. nuptias. de regul. iur.
4 † consensus enim desponsationi fuit adhibitus tanquam cum virgine, non cum corrupta, nec consentit qui errat. l. si per errorem. 15. D. de iurisdict. & error est contrarius consensui [vbi quid est tam contrarium consensui, quàm error?] & multi putãt errorem magis contrarium consensui, quam me-
5 tum. ad l. nihil. D. de reg. iur.

5 Sed contrarium, vt ipſius † nam error matrimonium non diſſoluit, vndè contrahens cum ſtuprata, quam virginem credebat, nõ poteſt à matrimonio recedere. cap. 1. 29. quæſt. 1. glo. in l. à diuo Pio in verbo actionem. D. de rit. nupt. etiam ꝙ ex vna parte dolus adeſſet, vt ſi liberta ſe ingenuã eſſet profeſſa, & ad hoc per compilatorem commun. opin. tom. 1. loco. 3. tit. 1. cap. 10. multi allegantur, inquiens, quòd etiam ſi mulier ſe virginem aſſeruiſſet cõtra veritatem, adhuc teneret matrimonium. Anchar. in cap. pen. de condit. appoſ. Præpoſ. in c. per tuas. eod. tit. Imol. in c. de illis. eod. tit. Henr. Boich. in d. c. ſi & ibi Pano. eo. tit. Hoſt. in ſumma illius. tit. nu. 12. verſ. quæ conditio. Ang. conſil. 82. in 3. dubio. Eſt enim ille error circa qualitatem tãtùm, & ideò non nocet ſubſtantijs ipſius actus.

Adultera, quæ dotem perdit, an poßit poſt mortem viri ab hæredibus de adulterio in vita mariti commiſſo accuſari, pro dotis amiſſione.

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Adultera mulier dotem perdit, ſi maritus fuerit conqueſtus.*
2 *Hæres mariti ignorantis, poteſt adulteram accuſare, ex communi opinione.*
3 *Sed contraria opinio eſt magis communis.*
4 *Maritus præſumitur ſcire vxoris ſuæ impudicitiam.*
5 *Hæres mariti, qui vxoris adulterium cognouit, & de eo extraiudicialiter eſt conqueſtus, non poteſt mulierem à dote excludere.*

MVlier adultera dotem perdit. l. conſenſu. §. vis quoque. & §. virum etiã. C. de repud. § quia verò. Auth. vt lic. matri, & auię & ibi Iacob. de Beluiz. Doctores ad tit. C. de edendo. quę ta-
1 men regula † habet locum, ſi maritus viuens mulierem accuſauerit, & de adulterio fuerit conqueſtus; & hæc eſt opinio communis: nam ſi acquieuerit maritus, mulier dotem minimè perdit, imò olim requirebatur, quòd effectualiter maritus vxorem dimiſiſſet, eſſetque ſolutum matrimonium. l. miles. 11. §. volenti mihi. D. ad leg. Iul. de adult. & omnes text. qui loquuntur de dotis amiſſione caſum effingunt in matrimonio diſſoluto. l. viro. l. cum mulier. D. ſolut. matrimonio, & d. §. volenti mihi.

Ideò dubitatur, an mortuo viro hæres poſſit opponere mulieri dotem repetenti amiſſionem dotis propter adulterium, ſiue in bonis, ſiue in pecunia dos conſiſtat: & in hac quæſtione, vt vnũ pro multis adducamus, diſtinguit Farinat. opiniones Doctorum referendo, in quæſtio. 142. par. 2. per totam
2 tom. 4. & licèt ipſe num. 119. dicat † opinionẽ contra vxorem eſſe magis communiter receptam, vt poſſit hæres opponere de adulterio, quando maritus ignorauit adulterium, & illam vti magis ratio-
3 nabilem ſequatur; tamen contrariam eſſe † magis communem dicit Gomez. in l. Tauri. 80. num. 68. & ſic ſunt communes contra communes in hoc articulo, & mihi placet opinio, quæ vxori fauet, cum habeamus regulã, quòd ſoli marito cõpetit accuſatio; Et ſi vera eſſet opinio contraria plures mulie-
4 res dotem amitterent, eſt enim magis † pro ſcientia præſumendum, & quòd maritus noluerit pro honore ſuo, & familiæ accuſare, ſed diſſimulauerit delictum vxoris, vt plures prudentes viri facere ſolēt; & ego contrariam opinionem irrationabilem teneo, quæ vult hæredi retentionem dotis competere, quam maritus noluit lucrari; & latè comprobat Barboza in l. 2. num. 1. par. 1. num. 119. & 195. ſolut. matrimon.

Data verò ſciẽtia mariti, eſt etiam inter Doctores altercatio, & Farinat. num. 120. diſtinguit de impotẽtia accuſandi, vt quia maritus ſtatim obijt, &c. & ſi iudicialiter fuit conqueſtus, vel non: & quòd ſtante cõqueſtu, etiam extra iudiciali, hæres etiam extraneus, poſſit mulieri dotem repetenti opponere de adulterio plures voluerunt, relati per eũdem Farinat. numer. 130. et contra vxorem iudicatum refert in Concilio Neapolitano Vincẽ. de Franch. deciſ. 184. & 240. & contra maritum adulterũ Antonius Gamma deciſ. Luſitana 234. qui opinionem illam, quòd hæres mariti poſſit opponere de adulterio, dicit magis communem. num. 2 Sed in con-
5 trarium † eſt magis communis opinio, vt apparet ex relatis per Farinat. num. 129. qui licèt irreſolutus tranſeat in hoc articulo, ego tamen mitiorem ſequor, vti magis communem, & veriorem, vt non poſſit hæres, ſiue extraneus, ſiue ſuus mulieri opponere de adulterio, vt excludat illam à repetitione dotis, & ideò in facto contingentia, coram Senatu cum ad probandum conqueſtum hæres extraneus capitula deduxiſſet, & peteret ad probãdum admitti, ego dicebam eſſe repellenda capitula, & mulieri dotem reſtituendam 1615.

Text. in l. poſt aditam. C. de impub. & al. ſubſt. declaratur, in caſibus hic expreſſis.

QVÆSTIO XCIX.

1 *Subſtitutio vulgaris expirat adita hæreditate.*
2 *Subſtituo, verbum eſt commune:*
3 *Pluralitas graduum arguit fideicommiſſum.*
4 *Subſtituo verbum, an re vera ſit commune.*
5 *Clauſula codicillaris, an ſubintelligatur per illam formam notariorum, &c.*

1 POſt aditam † ab inſtituto hæreditatem expirant omnes vulgares ſubſtitutiones, in quibus nulla eſt facta expreſſa fideicommiſſaria. l. poſt aditam. S C. de impub. & al. ſubſtit. Dubitatum fuit, an id haberet locum duobus concurrentibus; Primò communi verbo ſubſtituo; Secundò quando adeſſent aliæ ſubſtitutiones poſt primam, tractum temporis habentes; vt erat in caſu ſequẽtis ſubſtitutionis, in quo vxor inſtituit maritum in hæc verba. *In tutti li altri beni ragioni, &c. di propria voce nomina, & inſtituiſſe ſuo herede vniuerſale Lorenzo ſuo marito, al quale ſubſtituiſſe il Magnifico Signor Giouanni Giaxello, & defonto eſſo ſubſtituiſſe ancora Euſebio R. ſuo ſuo nepote, & in diffetto d'eſſo ſuo nepote, ſubſtituiße Pietro, & Girolamo fratelli di detto Euſebio, & queſto, &c.* Videba-
2 tur enim propter † verbum ſubſtituo, quòd commune eſt. l. iam hoc iure. 4. §. ſed ſi alter. D. de vulgari. & aptum comprehendere vtramque ſubſtitutionem, & vulgarem, & fideicommiſſariam, eſſe locum fideicommiſſariæ, poſt mortem inſtituti poſt aditam ab eo hæreditatem, vt omnes admittunt poſt Bartol. in l. centurio. D. de vulga. ſtante præſertim voluntate pręſumpta teſtatoris, vt dicit

D. Fa-

D.Faber.in Cod.Fabr.tit.de impub.def.6.& hic vo-
luntas arguitur ex ſequentibus ſubſtitutionibus tra
ctum temporis habētibus, dum defuncto Gianello
vocat nepotem, quaſi poſt defunctum veniat ne-
pos, vt per Dec.cōſil.205.lat.114.volum.1. Crauer.
3 conſil 21.& ex † pluralitate graduum fideicommiſ-
ſum arguitradit Socyn.conſil.250.lib. 2. Accedat
hic, quod in cæterato inſtrumento poterat ſubin-
telligi clauſula codicillaris, per quā ſit locus fidei-
commiſſo. Menoch. lib. 4 præſumpt 66.num.11.
Pereg de fideicommiſ.art.18. num. 8. ſtante maxi-
mè dilecta perſonæ vocatione. Mantic. de cōiect.
vlt.volunt.lib.1 tit.19.num.84. Gabriell. de teſtam.
conclul.5 num.2.

☞ Senatus tamen re benè intellecta, cenſuit om-
nes iſtas ſubſtitutiones eſſe vulgares, & intelligi fa-
ctas in caſum primum, id eſt ſi inſtitutus hæres non
erit; Ita, φ poſt aditam ab eo hęreditatē omnes ex-
ſpirauerint, ex traditis per Pereg d.art.18.num.7.&
ſequentib Roland. conſ. 25. nu.3.& 10.lib. 1.

Nec obſtare dicebamus, verbum ſubſtituo eſſe
4 † commune; nam reſpondeò, quòd non admodū
liquet, an verbum ſubſtituo ſit commune, quia re
vera.text.in d.l.iam hoc iure. ait verbum ſubſtituo
eſſe commune, non vt communiter dicitur, ad di-
rectam, & obloquiam ſubſtitutionem, ſed ad duas
directas; ſed dato, quod ſit commune tamē in hac
hypotheſi conuenit ſoli vulgari, quòd in dubio
pręſumitur; ſequiturque inſtitutionem ſimpliciter
factam, & verbis directis, ita quòd non poteſt ob-
liquari cum vulgaris habuerit ſuum effectum adita
per inſtitutum hæreditate. & in reciproca, quod
verbum commune non comprehendat fideicom-
miſſariam, tenuit Bartol in l Lucius.num.20. D.de
vulga. cuius opinionem teſtatur communem Ripa
ibi num.41. Menoch.lib.4 præſumpt 60. num. 67.

Minùs obſtare, quòd dicitur de ſubintelligentia
clauſulæ codicillaris, quia illa non poteſt extendi,
per illa verba [& cætera] nec ſubintelligi, niſi eſſet
probata conſuetudo notarii, & patriæ ita extendē-
di. Alexād.conſil.163.colum.fin.lib.7.& conſil.28.
colum.3.lib.1.& ſi non ſit extenſa, per notariū non
operatur Bald.conſil 309.lib.5.Caſtr.conſ.50.num.
5.lib.1.Crauet.conſ.34 num. 7.

Hora canonica, an poſſit interrumpi, quando à beneficiato eſt dicenda.

QVÆSTIO C.

1 *Hora canonica, ſine interruptione recitanda.*
2 *Quid ſi impedimentum neceſſarium interueniat?*
3 *Quid ſi impedimentum ſit neceſſarium, ſed lungum.*
4 *Beneficiatus, an aliquo caſu excuſetur à recitatione horæ canonica, remiſſiuè.*

FVit à me quæſitum à Reuerēdiſſimo
Abbate, nunquid hora canonica, quę
ſolet recitari per Eccleſiæ Presbyte-
ros, aut Pręlatos, poſſit interrumpi, &
reſpondi, quod regulariter non po-
1 teſt cum † illa ſit, ſine interruptione
recitanda. Nauar.de hor.canon.cap.10.numer. 38.
Sot.de iuſtit.& iur.lib.10.quæſt.5.caſ.3.Graſſ.2.par.
Deciſ.lib 3.c.17.num. 14.

2 Sed ſi aliquid † accidat medio tēpore, per quod
impedimentum iuſtum oriri poſſit, tunc licita erit
interruptio. Nauar.cap.21.num.7 Medina.de orat.
quæſtio.16.in fin. Rodriquez in ſumma, par.prima,
cap.143.in fine, modo tamē interruptio ſit ad bre-
ue tempus, de quo non poteſt dari certa regula;
cum id ex circumſtantiis pendeat, de quibus nihil
certum determinari poteſt, ſed prudentis confeſ-
ſoris iudicio remittitur, qui iuxta caſum contingē-
tem diſcernere poterit lepram à lepra, Azor.lib.
10.cap 9.quæſtio.5.Nauar cap.16.num.75.de horis
3 canon.Med.quæſt. 16. de orat. ſi autem † per longi
temporis ſpatium cadat interruptio, eſt ab initio
officium inchoandum.

4 Quando † beneficiatus ab hora canonica excu-
ſetur. vide Brunor. à ſole.quæſt.40.

Vendita re, ſeu deliberata ſub haſta, mortuo licitatore, nondum facto inſtrumento, an hæredes teneantur ſoluere pretium.

QVÆSTIO CI.

1 *Perfectus non dicitur actus dū adhuc aliqd faciendū ſupereſt.*
2 *Pactum nudum nullam producit actionem.*
3 *Venditio per ſcripturam perficienda, ante ſcripturam non producit obligationem.*
4 *Oblatio ſola in licitationibus parit obligationem. & re expoſita, & deliberata oritur obligatio, abſque inſtrumento.*

SVbhaſtatione facta comparuit lici-
tator, & obtulit ſe paratum emere
iuxta capitula à venditore facta, &
obtulit pretium pro re ſubhaſtata,
& receſſit; & nemine alio comparē-
te fuit illi, per notarium aſſiſtentem
res deliberata, moritur indè licitator ante factum
inſtrumētum (prout de more fieri ſolet) quærebat-
tur, an hæredes poſſent pœnitere, & non teneri ali
qua actione illi dicebant, quia venditio nō eſt per-
fecta, cum non fuerit factum deliberamentum præ
1 ſenti, & acceptanti, & actus † non dicitur perfe-
ctus dum aliquid ſupereſt agendum; quinimò ex ſo
lo interuallo non perficitur ſtipulatio. l. 1. § 1. & l.
continuus. D.de verborum obligat. Imò hoc vide-
2 tur eſſe pactum † nudum inter contrahētes, ex quo
nulla oritur actio. l.iuriſgentium 7 §. ſed cum nulla.
D.de pact ibi Doctores. Vlteriùs cum inſtrumen-
tum deſideretur ad contractus perfectionem, &
illud non ſit ſecutum poterunt hæredes recedere.
l.contractus. 17. C. de fide inſtrum. ſicuti poterat
3 principalis, quia cum † in ſcriptis eſt faciendus cō-
tractus niſi interueniat ſcriptura non oritur obli-
gatio, & poſſūt partes à cōtractu recedere, ad φ eſt
text. in §.1. Inſtit.de empt.& vendit. Poſſuntq; par-
tes ab emptio recedere.l. ſed celſus. in fi D. codē.
Et dum actus eſt in pēdenti non perficitur obliga-
tio.d. §. 1. verſ donec, vt in materia iſta conſuluit
Bald.conſil. 191. lib. 3. & videtur concludere Da-
moder.de ſubhaſtar. cap. 5. num. 17. qui tamen lo-
quitur, re integra non ſi fuerit deliberata.

Sed contrariū ego in facti cōtingentia reſpōde-
bā, quia facta promiſſione res dicitur perfecta ex
quadam ſtipulatione inter partes, inducta illis ver-
bis promittis promitto, ſpondes ſpondeo; & poſt
Bal.notat Aegid.in tract.ſubhaſt.c.20.& 22.q vide.

Et pro hac parte adducebam doctrinam. Barto.
in l.licitatio, aliàs locatio in princ. D. de publican.
4 num.3. vbi voluit † quòd ex ſola oblatione, quis re-
maneat obligatus, & Bart. ſequitur Iodoc. Damo-
der.in tracta. de ſubhaſtatione. cap. 5. num. 11. &
idem repetit ipſe Bartol. ſeu quiſquis alius inter il-
lius lecturas in l. ſi tempora.num.3.C.de fide. inſtru
ment. & iur. haſ. fiſc. lib. 10. idem voluit Ioan. de
Plat. ibi; modò in bannimento ſit dictum, quòd
plus offerēti deliberabitur, ſed ego idem dicerem,

etiam illis verbis non adiectis, quando ſubhaſtatur
pro venditione. Bertachin. de Gabell. 2. par. quæſt.
10. Rebuff. de ſubhaſtat. art. 4. glo. vnica. num. 34. &
art. 7. gloſſa vnica num. 18.
5 Et ad hoc etiam facit, quòd re † ſubhaſtationi
poſita deliberata, licèt nō ſequatur inſtrumentum,
cōtractus dicitur perfectus, etiam fauore emptio-
nis, quia non poteſt alteri venditori tradere, qui
plus offerat, niſi intra tempus licitationis veniat, vt
per Bartol. & Ioā. de Plat. in d. l. ſi tempora. Aegid.
inter placit. Curt. tit. de ſubhaſtat. cap. 15. & cenſuit
☞ Camera Ducalis, in cauſa Gabellæ Sabaudię, quid-
quid voluerit Guid. Pap. quæſt. 536.

Subſtitutione facta per teſtatorem, ſeruata forma iuris communis, an vtrinque coniunctus excludat conſanguineum; ad q. 74. lib. 1.

QVÆSTIO CII.

1 *Subſtitutione facta de proximiore, an frater vtrinque coniunctus excludat conſanguineum; remiſſiuè.*
2 *Frater vtrinque coniunctus de iure communi excludit conſanguineum.*
3 *Teſtator in dubiis cenſetur ſe conformare diſpoſitioni iuris communis.*
4 *Clauſula [ſecundùm ordinem iuris,] quid importet in caſu noſtro.*

DIſputaui in lib. 1. quæſt. 74. an
1 ſubſtitutione † facta in genere
de proximiore de domo, vtrin-
que coniunctus præferatur con-
ſanguineo; nunc illi hanc alte-
ram velut cognatam quæſtio-
nem connecto, & quæro quid ſi
teſtator dixiſſet, poſt inſtitutionem æqualiter fa-
ctam inter filios, quod illos inuicem ſubſtituebat,
ſecundùm diſpoſitionem legis communis, an tunc
vtrinque coniunctus excludat conſanguineum per
iſta verba: & videretur affirmatiuè reſpondēdum
quòd tunc excludat, quia teſtator cenſetur circa
ordinem ſuccedendi veniente caſu ſe voluiſſe cō-
formare cum diſpoſitione iuris communis, quæ
2 † eſt, vt ex vtroque latere iunctus præferatur con-
ſanguineo tantùm, Auth. ceſſante. C. de legit. hæ-
redib. § conſequens. Auth. de hæred. ab inteſt. &
dixi dicta quæſt. 74. num. 1. & ſic donec extant
3 † fratres ex vtroque latere iūcti, illi priùs fratri ſuc-
cedant; Glo. & Doctores in l. cum ita. § in fund. D.
de leg. 2. Bart. & alij in l. hæredes mei. §. cum ita. D.
ad S. C. Trebell.
Contrarium tamen verius eſſe dicebam, quia
cum teſtator filios ſuos æqualiter inſtituerit, con-
iectura eſt ex benigniori interpretatione, quòd vo-
luerit etiam ipſos inter ſe æqualiter ſuccedere; ſi-
cut enim ipſi fratres vtrinque coniuncti virtute di-
ctæ ſubſtitutionis fratri ſucceſſiſſent conſangui-
neo, ita & viceuerſa conſanguineus debet cū alijs
ad ſucceſſionem admitti, non conſiderata perſona
4 fratris vtrinque coniuncti, & illa † verba [ſecun-
dum diſpoſitionem iuris communis,] non ſunt re-
ferenda ad ordinem ſuccedēdi, ſed ad gradus ſub-
ſtitutionum, vt intelligantur fratres inuicem ſub-
ſtituti, vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſ-
ſum; ad quam clauſulam, vti in teſtamentis ordina-
riam, veriſimilius eſt, quòd notarius, qui teſtamen-
tum conſcripſit, voluerit habere cōſiderationem,
quàm ad iuris diſpoſitionem ſuper iure inteſtati,
cùm fortaſſe nec teſtator, nec notarius litterarum
ignari ſcire poſſent iſtam iuris ſubtilitatem, quòd
vtrinque coniunctus præferatur, cùm rurales te-
neant omnes fratres admittendos; præſertim ad
bona ab eodem patre prouenientia.

Filius ille dicitur verè, qui à parentibus habitus eſt pro tali, & eſt natus in figura matrimonij.

QVÆSTIO CIII.

1 *Filiationis quaſi poſſeſſio ex ſolo tractatu inducitur.*
2 *Aut ſi natus ſit ex habitantibus in figura matrimonij.*
3 *Aut ſi à patre fuerit talis nominatus.*
4 *Præſcriptio filiationis, inducta modis prædictis, eſt iuris, & de iure, quæ non admittit probationem contrariam.*
5 *Filius, de iure, legitimè natus præſumitur, etiam quòd mulier cum altero rem habuiſſet.*
6 *Filius magis præſumitur mariti, quàm adulteri.*
7 *Confeſſio matris aſſerentis filium ex marito non eſſe, non nocet filio.*
8 *Fama publica an excludat præſumptionem filiationis.*
9 *Quid ſi probationes adſint concludentes?*

FIlius ſine dubio ille dicitur eſſe, qui
à parentibus fuit habitus, bapti-
zatus, & educatus pro tali, & iſte
1 verè dicitur eſſe in quaſi † poſſeſ-
ſione filiationis; quæ ex tractatu
ſolo inducitur. Alciat. præſumpt.
38. reg. 3. num. 7. Fulu. Pacian. de
probat. lib. 2. c. 6. num. 29. & c. 16. num. 44. Surd. ple-
nè conſ. 1. & num. 45.
2 Item ſi natus † ſit in domo, in qua ſimul vir, &
vxor in figura matrimonij habitabant, Florian. in
l. quidam. num. 2. D. de probat. qui dicit hanc eſſe
probationem veræ filiationis. Bar. in l. filium. num.
1. D. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. nam filius eſt
quem nuptiæ demonſtrant. l. qui filium. 6. D. de his
qui ſunt ſui vel al. iur. Surd. dicto conſ. 1. num. 7.
3 Item ſi à † patre fuerit inſtitutus hæres, & nomi-
natus pro filio ab ipſo patre, Florian. in d. l. quidam.
Alberic. in l. 1. num. 7. de probat. Maſcard. de pro-
bat. concluſ. 790. Pacian. dicto c. 6. num. 32. Natt.
conſ. 473. & 235. Alb. conſ. 6. Surd. deciſ. 83. num. 4.
Menoch. caſu 89. num. 59.
4 Et iſta præſumptio † filiationis iſtis caſibus erit
iuris, & de iure, ideſt talis, vt non admittat præ-
ſumptionem in contrarium, & elidat omnes cōie-
cturas, quæ ab aſſertione contraria elici poſſint, fi-
5 lius † enim legitimè natus à iure præſumitur, etiam
quod mulier cum altero rem haberet l. mulier. §.
defuncto. in fine. D. de adulter. Abb. & alij commu-
niter. in c. per tuas. de probat. Gabriell. de præſump.
concluſ. 14. num. 1. & 2. Pariſ. conſ. 64. num. 5. & 6.
lib. 3. Barbat. conſ. 27. lib. 1. Dec. conſ. 657. nam ſem-
6 per † filius magis præſumitur mariti quàm adulte-
ri, vt delictum excludatur, & iſta eſt iuris præſum-
ptio. Marſil. in l. 1. § ad quæſtionem. col. fi. de quæſt.
Bero. q. 60. Gabriell. dicto loco num. 12. latè Pacian.
dicto tracta. de probat. lib. 2. cap. 16. num. 1. & 2. vbi
allegat multos Doctores ſibi inuicē hac in re con-
trariantes Rol. conſ. 49. num. 28. lib. 4.
7 Imò tollit probationes contrarias, ita vt † nec
matris confeſſio præiudicet filio. Pacian. d. cap. 16.
num.

num. 22. & 23. norans fatuitatem illius Regis qui
credens matri asserenti se non esse filium Regis,
renonciauit regno, de qua per Cyn. in l. si viemis.
col. fi. C. de nupt. præsertim si post mortem viri
fuerit emanata. Pacian. dicto c. 16. num. 51. sicuti
nec patris, ac vtriusque non nocet filio existenti in
possessione filiationis. Iaf. conf. 168. num. 19. lib. 4.
Pacian. dicto cap 16. num. 24. Nam præsumitur ista
confessio extorta, & mulier seducta, quæ ex tali as-
sertione efficitur infamis, & fidem non meretur,
quicquid voluerint Anchar. Alex. & alij in locis
8 mox citandis Nec nimiùs † sufficeret publica vox,
& fama, nisi illa concludenter probaretur, & filius
vti talis esset ab adultero tractatus. Ancharā. conf.
225. col. pen. Alex conf. 88. num 16. lib. 7. & post
istos Sfort. Oddo in conf. 16. num 4. lib. 1. Quinimò
fama filiationis inducit possessionem illius, vt latè
per Marquard. Augustanum lib. 2. de fama publica.
c 6. num. 6. & 7.

Et quamuis multi tenuerint hanc præsumptio-
nem; quòd natus in matrimonio præsumatur filius
illius matrimonij, non esse ita potentem quin ad-
mittat probationem in contrarium, in l. filium. D.
de his qui sunt sui, vel alien. iur. & in c. per tuas. de
probat. Boer. decis. 299. num 9. Paris. conf. 10. num.
37. Menoch. de arbitr. lib. 2. casu 89. num. 23. & 24.
& probationes etiam coniecturales admittant Pa-
ris. dicto conf. 10. num. 38. lib. 2. ego tamen non
9 ita facilè hanc conclusionem admitto, nisi † pro-
bationes concludentes accedant, quia pro matri-
monio semper est capienda præsumptio. l. miles. §.
defuncto. D. ad leg. Iul. de adulter. glo. in c. lator. in
verbo. probari. extrà qui fil. sint legit. Pacian. dicto
cap. 16. num. 25. & 73. & licèt magis communis o-
pinio sit, filium non præsumi legitimum, nisi pro-
betur, tamen hoc cessat quando de matrimonio
constat; vt dicit Pacian. dicto cap. 16. num. 10. &
21. & num. 58. & 60. licèt solum matrimonium non
sufficere dicat Surd. dicto conf. 1. num. 52. & per to-
tum. Senatus in causa vertente coram eo, concur-
rente natiuitate filij in figura matrimonij, tractatu
patris, institutione, & baptismo, censuit filium le-
gitimum, licèt mater diceret contrarium, & de fa-
ma aliqui deponerent, me referente 1614. mense
Aprilis, & vide ad materiam hanc inter recentio-
res Peregr. Decis. 9.

Censuarius contractus an dicatur validus, si fuerit constitutus super prædijs eligendis, nunquam facta electione; & an creditor medio tempore sit anterior.

QVÆSTIO CIV.

1 *Emptor secundus cui realiter possessio fuit tradita præfertur primo emptori.*

2 *Electione pendente venditio non dicitur perfecta.*

3 *Hypotheca, & constitutum in contractu census, non sunt pro principali, sed tantum pro solutione census.*

Contractus fuit declaratus nullus per
Senatum in materia census, ex eo quod
fuerat constitutus census super vi-
gintiquinque iugeribus eligēdis per
censuarium emptorem ex maiori
peria; quæ electio nunquā facta fue-
rat, cùm esset contra formam Bullæ; & fuit dictum
non posse ideò inquietari tertium possessorē con-
uentum hypothecaria pro solutione censuum, cùm
super bonis ab eo possessis nulla possit extare hy-
potheca, cum fuissent vendita pendente electione,
nam non potest ex illo contractu dici ius aliquod
reale translatum in emptorem census, etiam quòd
1 adesset clausula constituti; imò † secundus præ-
fertur, cui realiter possessio fuit tradita. Bar. conf.
74. Moror. conf 41 Boer. decis. 181. num. 6. quia lo-
2 quitur de † ista electione, quòd illa pendente nul-
la sit venditio.

Minùs autem potest competere hypotheca cō-
3 tractu resoluto, quia † hypotheca, & constitutum
in contractu census non sunt pro principali, sed
tantùm pro solutione census, quia principalis nulla
est obligatio, cùm non cogatur venditor, nisi vo-
lens, pretium restituere, ex bullarum tenore, & in
instrumento nulla solet fieri promissio restitutio-
nis prætij; dicerem tamen ex quadam æquitate
competere hypothecariam contra tertium pro
prætio facta plena excussione, ita fuit decisum in
☞ causa Olerij, & Baruchi, me referente. 1614. 21.
Aprilis.

Qualiter in dubia quæstione feudum probetur; & an ad probationem coniecturæ sufficiant?

QVÆSTIO CV.

1 *Proposita quæstionis difficultas.*

2 *Eiusdem hypothesis.*

3 *Bona in dubio censentur potiùs alodialia, quàm feudalia.*

4 *Ratio eius regulæ.*

5 *Libertas res inæstimabilis.*

6 *Bona in dubio censentur alodialia, etiamsi inuestitura fuerit concessa cum terris pratis, &c.*

7 *§ item sciendum. tit. de controuer. masc. & fœm. in vsibus feud. ponderatur.*

8 *Iurisiurandi electio in re feudali datur masculo.*

9 *Bona quæ magis subiecta videantur, feudalia, an alodialia?*

10 *Vassallus an teneatur semper suis sumptibus domino seruitia præstare.*

11 *Libera non ideò minus res sunt, quòd Principibus sint subiectæ.*

12 *Bona in dubio magis censeri feudalia, quàm alodialia, qui senserint.*

13 *Bona magis esse alodialia dicuntur ex communiori opinione.*

14 *Coniecturis tamen contrarium arguitur.*

15 *Bona præsumuntur feudalia ex possessione triginta annorum.*

16 *Imò ex possessione decem tantùm annorum, secundùm aliquos.*

17 *Bona præsumuntur feudalia ex inuestituris.*

18 *Inuestitura ex temporis longinquitate præsumitur.*

19 *Bona præsumuntur feudalia ex publica voce, & fama.*

20 *Bona præsumuntur feudalia ex confessione veterum possessorum.*

21 *Feudum per testes sacramentales probari potest.*

22 *Bona præsumuntur feudalia, si neque registrata sint, neque soluant onera.*

23 *Contrarium voluit Surdus.*

24 *Bona præsumuntur feudalia si sint posita in vniuersitate rerum feudalium.*

25 *Ad probandam rem esse feudalē, sacramētum datur domino.*

26 *Clausula illa [cum pertinentijs, pratis, gerbis, &c.] facit vt res præsumatur feudalis, quando aliorum bonorum vniuersitas est feudalis.*

27 *Decisio Senatus Pedemontani in quæstione proposita.*

QVæſtio inter iuris feudalis interpretes anxia, & dubia ſatis eſt, (quã fuſiùs diſputabo in meis cẽturijs feudalibus, ſi ad eas pficiẽdas Deus ocium ſaciet)
1 † qualiter duobus contendentibus, dicẽte vno rem poſſeſſam eſſe feudalem, altero verò negante, & allodialem aſſerente feudum probetur. Res eſt, quæ ſępiùs contingit, & multa aliquando dubia occurrunt, quæ niſi hoc cognito extrincati nũquàm poſſent; exempla ſunt innumera cùm inter dominum, & vaſſallum lis orîtur, vel inter Dominum, & vaſſalli hæredes; præcipuè, ſi deficientibus agnatis feudum reuertatur ad Dominum, tunc enim quia in allodialibus Dominus non admittitur, ſed feudalia dumtaxat habet, dubium oriri poſſet hac de re; item ſi vaſſallus culpa aliqua feudum amittat, & Dominus repetat, quæſtio etiam hæc oriri poteſt, cùm iure feudorum non niſi feudo vaſſallus priuari ſoleat ex culpa. Sed his omnibus, & alijs, qui enumerari infiniti caſus poſſent omiſſis, facti ſpeciem in quæſtione, de qua coram Excellentiſſimo Senatu mi-
2 hi agendum fuit, quęſo proponamus ita. † Sempronius plures feudales fundos poſſidebat, vnũ ex his Titio cum conſenſu directi domini, & omnibus ſolemnitatibus requiſitis accedentibus dedit, vel cauſa dotandæ ſororis, vel alia qualibet; Titius ex traditione illa dominium, quod in feudis vtile eſt, adipiſcitur, & diu pacificè datum fundum poſſidet; Tandem moritur Sempronius filia poſt ſe relicta: quæ cùm ſuæ ætatis fuit, cæpit Titium in iudiciũ vocare, atque illum à poſſeſſione fundi vult deijcere, dicens ſibi debitum fundum rationibus multis, ſibi vti patris hæredi competentibus, puta retractus, vt in caſu de quo agebatur, pacti cõuẽti, fideicommiſſi, & ſimilium; Titius exceptionem opponit filiæ actrici, dicens fundum à ſe poſſideri vt rẽ feudalẽ, contrà filia dicit eſſe allodialem, & ſibi deberi, neque ab ea excludi, cum duntaxat à feudalibus iure feudorum ſit excluſa § notandum. lib. 1. tit. 1. quo feud. dar. poſſ. & ibi Doctores omnes. Quæritur quid iuris in re dubia.

Pro filia videtur eſſe regula generalis, & à feudi-
3 ſticis interpretibus paſſim recepta, bona † omnia in dubio cenſeri allodialia, hoc eſt de libero, & proprio cuiuſlibet patrimonio, & quæ à nullo recognoſcuntur, vt ex diffinitione allodij colligitur; per glo. in l. ac ſi quis. §. interdum. de relig. & ſumptib. fun. & in l. Benè à Zenone. C. de quadr. præſcri pt. ac per Afflict. in tit. de controuerſ. inueſtit. §. cùm autem, num. 9. iuxta Bald. ſententiam, non autem feudalia. Quàm receptiſſimam Concluſioni firmant præ cæteris. Alciat. lib. præſumpt. regula 2. pręſumpt. 3. & Gabrielius inter communes opinio. tit. de feud. Myſinger. ſingul obſeruat. centu. 5. obſeruatione 25. qui latè eam examinant; nec vllus eſt ex recentioribus interpretibus, & conſultoribus, qui illam legendo, vel conſulendo nõ approbauerit. Neque iuribus, & rationibus eſt deſtituta. Probatur enim hæc concluſio, vt noſtri voluerunt. ex §. inter filiam. lib. 5. feu. tit. 4. ſi de feu. deſ. conten. ſit inter dom. & agn. cui maximè conuenit tit. 59 eo. lib. de controuer. inter maſc. & fœmi. de beneficio in principio, & quod dicitur in §. ſi contẽtio. tit. 29 de Capitan. qui curiã vend. quibus locis innuere author videtur, quiſquis ille ſit, pro fœmina præſumptionem eſſe; Hincque rem allodialem potiùs, quàm feudalem cenſeri: rationem
4 † verò huius regulæ noſtri illam præcipuam tradunt, quia feudum ſpecies eſt ſeruitutis, nam qui illud habet, Domino iureiurando obſtringitur ad ſeruitia, fidelitatemque præſtat contra omnes homines, qua re nihil magis ſeruorum proprium, ſeruitutiſque ſpeciale eſt, at omnis res in dubio potiùs libera, quàm ſerua præſumitur. argumento l. altiùs, & l. fin. C. de ſeruitu. & aqua, facitque l. ſi ędes mex. §. libertas. D eo tit. de ſeruitu. quòd libertatis fauore introductum à iuris authoribus cẽſeo, qui-
5 bus libertas † pro re ineſtimabili, & fauorabili ſemper fuit. l. libertas. de reg. iur. ita vt pro libertatis fauore, odio reiecto, præſumẽdum perpetuò ſit, cùm odia reſtringi, fauores autem ampliari conueniat, vt ab antiquis iuriſconſultis accepimus: item pro hac regula illa adſerri poteſt ratio, quòd bona libera eſſe, hoc iuris naturalis eſt, ſeruituti verò adſtricta, gentium, & ciuilis, accidẽtaleque hoc eſſe proculdubiò videtur. At naturalia potiùs, quàm accidentalia bona (iuxta aliquorum ſententiam) pręſumi debent, cùm natura omnia libera ſint, vt ex tract. de iure naturali apud noſtros colligitur. & hoc inter conſulenter Oldra. voluit.

Ampliatur autem hæc concluſio à Doctoribus, vt procedat etiam multis alijs in caſibus, atque inter alias ampliationes, illa eſt, quæ ad caſum noſtrũ
6 facit nempè regulam illam procedere, etiamſi † in inueſtitura dicatur conceſſum Caſtrum cum terris pratis, paſculis, &c. quando inueſtitus primus dominus vnà cum alijs predijs feudalibus fuit; iuxta doctr. Bartoli quem reliqui ſecuti ſunt. in l. ſi ſic. in fin. de lega. 1. quæ ampliatio, an vera ſit, & quo caſu, qualiterque intelligenda dicemus paulò infra ſuo loco.

Cæterùm, hoc non obſtante, videtur poſſe probari contrarium, cùm hæc regula communiter limitationem patiatur in eo, dummodo contrariũ non probetur, vt tradunt omnes, & eſt argumentum in dicta l. altiùs. & l. ſi in ædibus. de ſeruitu. Sed antequàm vlteriùs progrediamur, videamus an cõtra communem inficiari poſſit hæc concluſio, diſputationis, ſcilicet, gratia: & contra illam adduci
7 poſſunt multa, ſed contenti ſumus † vnico text. in dicto tit. de controu. inter maſc. & fœmi. Cuius verba ſunt hæc [Item ſciendum eſt, quòd ſi inter maſculum, & fœminam controuerſia fuerit, maſculo dicente hoc eſt feudum, fœmina negante, niſi apertis probationibus fœmina oſtenderit non eſſe feudum, creditur maſculo cum ſuo iuramento affirmanti, cum duodecim ſacramentalibus] ſi magis creditur hoc loco maſculo, quàm fœminæ, niſi illa apertiſſimis rationibus contrarium oſtenderit, certè non video cur potiùs non ſit præſumptio iuris pro illo, quàm pro fœmina, ſicque in dubio magis feudum, quàm allodium cenſeri; Quod confirmari videtur ex eo, nám præſumptio eſt pro iis; fauorabilioreſque ſunt quibus in re controuerſia ſacramentum defertur, prout clarè colligitur ex multis feudalis libri locis, & præſertim ex §. ſacramẽtũ. titulo de conſuetud. recti feu. vbi ſacramentum nõ datur niſi aliqua præſumptione præuia, quæ iudicẽ moueat, & ex § ſi inſtrumẽtum. tit. de notis feudo.
8 vbi quidam adnotarunt. At vbique † iure feudali datur electio iuriſiurandi maſculo in huiuſcemodi quæſtione, & ſacramentum offertur. d. §. inter filiã. & d. §. ſi contentio. ſupra allegatis, quibus conantur magiſtri noſtri regulam ſupradictã cõfirmare, qui retorquentur aptiſſimè, & commodiſſimè contra allegantes, & illa ſubauditio Baldi quòd fortior ſuperueuerat præſumptio pro agnatis, diuinatiua eſt, & reijcienda, ex diſtinctione poſita in dicto titulo,

& in

& in titulo proximè allegato de contro. inter masculu. & fœm. de beneficio. Neque obstat, si dicatur dari possessionem filiæ neganti, quia posset mitti etiamsi constaret esse feudum, vt aliquorum sententia est. (Ozasch decis. 26.) Imò quod magis est si iure ciuili actore non probante reus absoluitur, vulgatis iuribus, ad quid consuetudine feudorum inductum esset, vt non probante masculo, feudum esse, electiò sacramenti ipsi daretur, nisi ideò hoc fecisse feudistas diceribus, quia in dubio, hoc est cùm de feudo disceptatio est, bona magis feudalia, quàm allodialia præsumuntur? Præterea potest etiam tolli ratio illa, quam Doctores adferunt, nempè præsumi contra seruitutem, cùm omnis res
9 iure naturæ libera sit; nam quæso † non ne, si bona respiciamus, illa magis seruituti obnoxia esse apertè iudicabuntur, quæ allodialia sunt, cùm pro eis continuò collectæ taleæ tributaque soluantur, iuxta id quod scribit Cicero de leg. Agrar. Immunia (inquit) meliore conditione sunt, quàm illa, quæ pensitant, nam feudalia magis in se libera sunt, & ad nullum onus tenentur; Nec est, quòd dicat aliquis, imò bona feudalia seruilia esse, cùm qui illa possideat teneatur omnem fructum, cum casus occurret, in seruitium Domini expendere, itemq; ad libitum bona illi auferri possunt, quibus ablatis fidelitate liberatur vassallus, & quasi seruitute quadam eximitur; sicq; ex bonis oriatur seruitus, quæ in feudo realis est, non personalis, vt Moder. Paris. in consuetudine Paris. §. 1. gloss. 5. in princ. tradiderunt. Nam respondeo non indè sequi, quin bona per se libera sint, licèt personam seruituti adstringant, qualiter enim feudum gratia & beneficium rectè à feudisticis appellari posset, si seruiret illud? nec beneficium sit hominem seruum facere, nisi ille consentiat; seruitus enim mortalitati comparatur; vndè dicendum non est seruire vassallum, eo quòd bona seruilia sint, sed quod fidelitate præstita, & in modum recognitionis cuiusdam pro beneficio dato, ne omninò ingratitudinis nota culparetur, domino in id quod facere potest tenetur. Cæ-
10 terùm † nego verum esse teneri vassallum suis sumpribus semper domino seruitia præstare, nam contrarium decisum reperi in capitulis extraordinarijs feudorum ex editione Cuiacij titulo 107. vbi scribitur [Antiquarum esse ipsis rerum experimentis nosipsi cognouimus, fideles, nisi aliud contractibus insertæ pactiones desiderēt, dominorum sumptibus eisdem seruitia ministrare, &c.] Prętereà di-
11 cendū non est allodialia † bona magis libera, quàm feudalia esse, nā omnis terra Regibus subiecta est, excepta ea parte, quæ ecclesiæ est. cap. quamquàm. de censibus lib. 6. sicque exequata omnia sunt, ita vt omnia, vel libera sint, vel serua; nec obstat omnia iure naturæ libera esse, quia & iuris est naturalis, vt sint Reges, vel Principes, quibus pareamus. cap. in apibus. 7. quæstione prima. ex quibus satis firmè sustineri posset cōtra communem conclusio-
12 nem, bona † in dubio potiùs feudalia, quàm allodialia censeri; quod & veteribus quibusdā placuisse animaduerti, teste Paride à Puteo in suo tractat. de redintegrat. feudo. cap. 22. post Iacob. de Ardizo. in tit. quemadm. feu. amitta. & cap. 76. tit. quid si dubitetur, quid & quantum sit feu. vbi in fi. cap. videtur apertè cum hac conclusione subsistere, & ita decisum fuisse à Ioan. Fabri in l. 1. C. de iure emphyteu. scribunt Moder. Paris. in consuetud. feu. §.
13 46. num. 4 Sed dato † veram esse communem illam regulam, à qua discedere sacrilegium quidam existimarēt ex ijs, qui in communes iurarunt opinio-

nes, siue veræ, siue falsæ illæ sint; videamus quibus
14 coniecturis † præsumptio hæc elidi possit, quotq; in hanc rem probationes concurrere debeant, & multæ quidem sunt coniecturæ, quæ contrarium probāt, de quibus Doctores nostri multis in locis, quarum nonnullas nos, ea qua poterimus breuitate hincindè excerpta in modum fasciculi colligemus.

Prima itaque coniectura, & contraria præsum-
15 ptio erit, quæ sumitur † à possessione triginta annorum, cùm quis triginta annis bonafide, & iusto titulo rem controuersam feudi nomine possederit, quo casu quin probetur feudum, vel saltē onus contrariæ probationis in aduersarium transferatur nemo est, qui dubitare possit. Huius enim rei textum habemus apertissimum lib. 3. feu. tit. 4. si de feu. defun. conten. sit inter dom. & agn. in §. si quis per triginta. vbi autor [Si quis per triginta (inquit) annos rem aliquam vt feudum possedit, & seruitium domino exhibuerit, quamuis de ea re non sit inuestitus, præscriptione tamen triginta annorum se tueri potest,] quod etiam probat glos. in §. 1. de vsu Mediolan. secun. quosdam, & illi conuenit tex. in §. cum autem. de controuer. inuest. & in capitulis extraordinarijs tit. 87. an præscr. feu. acquira. Hincque in acquirendi beneficij tractatu feudum præscriptione annorum triginta acquiri interpretes nostri indubitanter asseuerant, post Iacob. de Ardizo. & Io. Blācum, de qua re nos etiam in cēsuris diceemus, neque id ratione caret, cùm & eodem temporis spacio actio omnis tollatur. l. omnis. C. de præscript. 30. annorum, Authen. malæ fidei. C. de præscript. longi temporis, & hoc apud Longobardos illorum legibus cauebatur. l. 5. & 11. de præscript. idem in seruitute aquæductus I.C. scribit in l. 1. D. de aqu. pluu. arcen. Huius verò præscriptionis tantam vim esse dicit Paris à Puteo de redintegra. feu. c. 264. in fi. vt si rem vendam pacto redimendi apposito, si velim redimere post 30. annos, excludas iuxta Bar. in l. nemo potest. de lega. 1. & Bal. in tit. de capitul. Corra. & res sic possessa, ita feudalis efficitur, talemque titulū præstat, vt possessor minimè vnquam possit expelli, vt præ cæteris elegāter concludit Marinus Frecia. in commentar. feud. lib. 2. quæst. 28. in prin. Quod adeo verum est, vt nō
16 dubitauerint feudistarum aliqui terminum † huius possessionis restringere, & in decem annorum possessione procedere voluerint, contra quam iure feudorum cautum sit in d. §. si quis per 30. vt Iul. Clar. scribit post alios multos in §. feudum. quæst. 29 & 45. Nec est, quòd contra hanc probationem feudi mihi adducatur. §. si quis per 30. & alia iuris huius loca de præscriptione huiuscemodi loquentia correcta censeri per Fudericum. in l. imperialem. de prohib. feu. aliena. Nam dico illud falsissimum esse, & errare eos, qui hoc verum esse existimant, vt multis docet Camerar. in repet. d. l. imperialem, circa principium pag. mihi 41. qui tutissimum hoc fundamentum dicit, ad quem studiosum remitto, ne longior quàm mihi proposui sim; neque est, quòd dicatur feudum præscriptum dici solum quò ad dominum, nam si quò ad dominū feudum iudicatur ex longa possessione, quantò magis quò ad alium tertium?
17 Secunda coniectura est, quando † adsunt plures inuestituræ, ex quibus feudalitas probari possit; inuestituris enim apertè probatur feudum, ea præsumptione quòd feudum non est nisi inuestitura accedente, quæ feudum vassallo acquirit. § si lib. 2. tit. 1. de feu. cognit. & quamuis præscriptione dicatur

18 tur feudum acquiri, præſumitur tamen † ex lon-
ginquitate temporis inueſtituram eadem re poſſiden-
tem fuiſſe; at cùm adeſt inueſtitura feudum ipſo
iure præſumi debet, cùm in ea accedat ipſius do-
mini directi confeſſio, quæ omnem alodialitatis
coniecturam tollit, vt voluit Iaſ. in l. ſi prius. de no-
ui. oper. nunciat. & Alc. d. præſcr. 3. arg. Clem.
vnic. de probat.
19 Tertia eſt coniectura † quando contra prædi-
ctam præſumptionem ſubeſt publica vox, & fama,
quòd bona ſint feudalia, & ita ad hæc vſque tem-
pora in hominum opinione bona fuerunt habita
pro feudalibus, quod magis in antiquo feudo, &
antiqua poſſeſſione locum obtinet, vt cenſet Crau.
de antiqu. temp. par. vlt. num. 9. quæ fama proba-
tur ex inſtrumentis, teſtibus, ac notorijs per poſſi-
dentem producendis, teſtibuſque per homines loci
illius, & accolarum, in quo controuerſia oritur de
qualitate rei, fama publica probabitur, & quidem
hac in re duo teſtes ſufficere mihi videtur, ſi de lo-
co contentioſo ſint. arg. §. ſi tres. in tit. de pace te-
nen. Huius coniecturæ ratio eſt, quia præſumptio
vna per aliam tolli poteſt, at ſtante hac fama præ-
ſumptio eſt pro poſſidente, & feudum aſſerente,
ex eo quòd publica vox transferat onus contrariæ
probationis in aduerſarium, vt ſcribit Bar. in l. de
minore. §. ſi plurium. D. de quæſtionibus, & idem
facit cinis rei de qua quæritur, vt IC. ait in l. 3. §.
eiuſdem. D. de teſtib.
Quarta coniectura feudalitatis, in dubio reſultat
20 † ex confeſſione eorum, qui vel aliàs poſſidebant,
vel agnati poſſeſſoris erant, veluti in caſu propo-
ſito ſi Sempronius, qui fundamentum Titio dedit
in inſtrumento ſuper ea re facto, ſuſſus fuerit vere,
vel incidenter fundum eſſe feudalem, aut inde ali-
qua feudalitatis coniectura oriatur, ſi dicat ſe eo
pacto tradere, dummodo accipiat inueſtituram, &
ſoluat laudimium iuxta expenſis, & appoſita fuit clau-
ſula illa, ſaluo iure domini directi, à quo feudum
mouetur, tunc enim probatur feudum, vel ſaltem
præſumitur. Nam ad quid inueſtitura, & laudimij,
dominique directi mentio fieret, niſi feudale præ-
dium eſſet, & ab eo pro feudali poſſeſſum? vt ſcribit
Iacob. in tract. de homag. in col. 3. verſ. item pro-
batur homagium, & alij plures, quos inter conſu-
lentes Crauetta nominat in conſ. pro genero. num.
429. & in bellaris num. 10. & ſeqq. Ab agnatis ve-
rò probatio reſultat, quando vnus eorum à domi-
no requiſitus vt conſignaret bona feudalia, iuriſ-
dictionem duntaxat conſignare voluit, dicens alia
ſe non teneri ſpecialiter conſignare, ſic cùm om-
nia bona in illius Caſtri territorio ſita præſumun-
tur feudalia. Specul. in §. nunc aliqua. tit. de loca.
Doctores feudiſtæ in §. vaſſalli. primo ſi de feu.
defun. contén. fuer. inter dom. & agnat. Pariſ. à Pu-
teo de reintegr. feu. cap. 24. Præterea ſi omnes
examinati dicant ſe credere bona poſſeſſa feuda-
lia eſſe, & pro feudalibus poſſeſſa ad formam te-
ſtium ſacramentalium, qui iurarent vnà cum domi-
no, vel cum agnato feudum eſſe, & probationis
cauſa in re dubia adhiberi ſolebant, vt ex d. tit. ſi
con. en. fuer. colligitur, & ex centenis alijs in locis cò
libro, & maximè in facti ſpecie, ſi conuentus feudum
21 † probare voluerit per hos ſacramentales, audien-
dus erit, & illis plus credendum, quàm illis contrarium
aſſerentibus, iuxta text. apertiſſimum in ſuprà allegato
tit. de conten. inter maſc. & fœmin. de bon. & in §.
ſacramentum de conſuetudine recti feu. Non ſolent que
hi iurare ad formam aliorum teſtium, ſed ſufficit
de credulitate deponere, quorum etiam ſacramen-

talium vſum apud Hungaros manere teſtis eſt Vvol-
fangus Lazius in commentar. Reipublicæ Ro-
manæ lib. 4. cap. 7. circa finem. Cæterùm quinam iſti
ſacramentales ſint, & qualiter iuramentum præ-
ſtarent diximus aliàs, & huius rei caput expreſſum
proponemus in centurijs.
Quinta ſuccedit coniectura contra illam præ-
22 ſumptionem, quando † bona, de quibus agitur non
reperiuntur regiſtrata, neque ſoluunt onera, aut
collectas, præſertim attenta notoria huius patriæ
conſuetudine, vbi de feudis non ſoluuntur collo-
ctæ, & regiſtrum bonorum alodialium fieri ſolet.
cuius conſuetudinis meminit Brun. inter conſ.
feud. conſ. 127. verſ. & ſi aſſumamus vndecimam,
quod etiam ex diſpoſitione iuris communis pro-
cedit, ne vaſſallus collectas ſoluendo duplici one-
re grauetur. glo. in l. honorem. D. de muner. & ho-
nor. Andr. de Yſern. in §. 1. in verbo, & plauſtrorū.
tit. q̄ ſint regalia. facit ratio illa talia eſſe ſubiecta,
quaſi prædicata demonſtrant. l. non codicillum.
C. de teſtam. At hæc bona feudalium conditionē
ſequuntur, cùm non ſoluant onera, ergo dicendū,
eſſe potius feudalia quàm alodialia tunc præſumi,
eoque magis, cùm veriſimile non ſit ea bona ab
oneribus ſoluta, & immunitate gaudere, niſi inter
feudales res habita fuiſſent, & pro feudalibus poſ-
23 ſeſſa, quæ † tamen opinio non placuit Surdo, qui
contra tenuit, ea ratione, quòd bona ſint triplicis
ſpeciei, nempe feudalia, alodialia immunia, & alo-
dialia ſubiecta conſ. 155. num. 8. & per tot.
Sexta poterit adijci coniectura, vt non proce-
24 dat generalis illa præſumptio, quando † id, de quo
agitur, reperitur poſitum intra vniuerſitatem re-
rum feudalium, puta ſi Dominus primus fundi, à
quo conuentus cauſam habet, poſſideat in eodem
loco plura prædia, quæ feudalia ſint, tūc enim pro-
culdubio prædium donatum, vel intra rerum feu-
dalium vniuerſitatem poſitum, feudale magis, quā
alodiale præſumeretur, iuxta glo. in §. ſinum verbo.
magis. tit. de controuer. inter maſc. & fœmi. de
benef. lib. 1. feudo. quam omnes communiter ſe-
cuntur feudiſtæ, quod & illa ratione mihi magis
probatur, quia hic feudorum cantum reperitur, vt
ſi controuerſia fuerit de feudo, domino dicente
nouum, vaſſallo paternum aſſerente, & vaſſallus
partem feudi ſub nomine paterni poſſideat, reli-
quam partem eodem nomine retinebit. §. cùm au-
tem quis. lib. 1. feu. tit. 4. ſi de inueſtitur. feu. contro-
uer. fue. quem locum Affl. ibi. num. 8. ad propoſi-
tum noſtrum rectè trahit, quam ob cauſam in ſi-
25 mili contentione decretum eſt, † vt deficientibus
probationibus detur domino contra fœminam
ſacramentum, clara ſunt tex. verba in d. tit. de
controuer. inter maſcul. & fœmini quidam tamē
diſtinguunt, vt ſi magna eorum pars, quam vaſſallus
ibi tenebat, feudum ſit, cenſis Domino ſacramen-
tum, & c. vt magis credatur domino dicenti feu-
dum, quàm fœminæ allodium non probanti, quæ
coniectura tantò magis locum obtinebit, quando
in inueſtitura principalis feudi, vel caſtri, à quo
prædium, vt res feudalis mouetur, adiecta eſt clau-
ſula illa, cum pertinentijs, pratis, gerbis, terris, cul-
tis, & incultis, & poſſeſſionibus ad caſtrum ſpectan-
tibus, nec alio vnquàm titulo bona in dicto terri-
26 torio ſita poſſeſſa fuerunt, tūc † enim omnia pro-
bantur feudalia, vt voluit Yſern. in §. quidā tamen.
verſ. ed verò d. tit. de controu. inter maſc. & fœm.
& inter conſulen. Dec. in conſ. 517. num. 9. poſt alios
multos, quibus addo ex recentioribus Grau. in cōſ.
627. per totum. lib. 4. & præſertim quando is, qui in
inueſti-

inuestitus est, possidebat bona illa tempore inuestituræ, quo casu limitatur ampliatio, quàm omnes vna voce adducunt in regula illa generali à nobis proposita, nempè vt procedat, etiamsi verba illa [cum pertinentiis] instrumento inuestituræ addita fuerint, Doctor. in d. l. si sic. de lega. 1. & Oldra. consilio 121. & omnium rectissimè Narra consil. 460. num. 21. & sequētib. Curt. Iun. tract. feu par. 2. quæs. 6. vbi tamùm in fin. videtur notare, quòd per talem inuestituram non probatur Dominium Principis, quando agitur cōtra tertium, verùm illius dictum ex communi sententia reprobatur, & non procedit, stantibus alijs coniecturis de quibus hic. Addamus, & illùd, quòd in hac causa maximi fuit auxilij hoc plus vigere, quando reperitur Dominū feudi nunquàm bona illius feudi vt allodialia vendidisse, aut alio titulo distraxisse, sed semper vt feudalia.

Hæ sunt coniecturæ, quæ omnes (licèt singulæ sufficerent) tamen simul iunctæ, generalem illam iuris præsumptionem magis elidunt; quò fit, vt in casu proposito, contra fœminam concludendum ☞ sit, & ita iudicauit Senatus Excellentissimus me disputante, & confirmata in reuisione sententia. 1586. mensis Aprilis, & vide ad materiam. Surd. d. consil. 135. per totum.

Instrumenta duo si reperiantur sub eadem die, quis dicatur anterior creditor.

QVÆSTIO CVI.

1 *Argumentum sumitur ab ordine scripturæ.*
2 *Ordo scripturæ non attenditur, nisi in causis priuilegiatis.*
3 *Possidentis est in dubio conditio melior.*
4 *Creditor maioris summæ est præferendus.*
5 *In dubijs me[dia] via eligenda.*

INstrumenta duo fuerunt eodem die per eundem notarium recepta, & in protocollo vnum post aliud fuerunt extensa; disputatum fuit in concursu creditorum, quisnam esset inter creditores hypothecarios præferendus. Dicebat vnus se esse præferendum, quia notarius extenderat, & scripserat suum instru
1 mentum primo loco in protocollo, & † ex ordine
scripturæ erat præferendus, vt per Mascard. post
Ias. & alios. conclus. 574. num. 8.

Alter verò dicebat nō esse attendendam prio-
ritatem ex die instrumenti, quia talia instrumenta
2 corruunt, cùm non appareat de prioritate, nisi † si-
mus in casibus priuilegiatis, vt in dote. Asin. de exe
cut. §. 7. cap. 52. num. 2. Ideò vel esse rem diuiden-
dam, vel ad præsumptiones, & coniecturas recur-
rendum.

Inter coniecturas, prima est possessio bonorum.
3 quia in dubio † melior est conditio possidentis.
Dyn. in cap. qui prior. de reg. iur. lib. 6. Bartol. in l. si
fundus. §. si duo. vbi videtur casus. D. de pignoribus.
Neguzan. de pignor. 2. membr. 5. par. principal. sub
num. 31.

Secunda, est in qualitate crediti, quia creditor
4 † maioris summæ præfertur. l. cum bona. vbi Ripa
num. 17. D. de priuileg. cred. l. maiorem. & l. fin. C.
qui bon. ced poss. Asin. de execut. § 7. cap. 50.

Ego censui diuidendum creditum pro dimidia,
5 stante dubietate prioritatis; cum in † dubijs media
via eligatur. l. si paterfamilias. in fin. D. de hæred. instit. & vide ad Decis. D. mei. lib. 1.

Condemnatus in causa fiscali ad pœnam corporalem casu quo non soluat pecuniam, an possit eligere corporalem, & petere gratiam.

QVÆSTIO CVII.

1 *Electio pœna imposita est vassalli, & non subditi damnati.*
2 *Facta electione per fiscum de pœna corporali, non potest redire ad pecuniariam.*
3 *Electio est ipsius rei, cùm sententia condemnat alternatiuè.*

QVidam fuit condemnatus per Senatum in aureis quinquaginta ex causa delicti, & casu non solueret intra decem in duobus ictibus funis in loco publico. iste lapso termino obti[nuit] gratiam à Principe de illa pœna corporali, opposuit se vassallus sub cuius dominio erat delinquens, asserens gratiam in illius præiudiciū non valere; Nam non est in electione rei eligere pœnam corporalem, & de illa obtinere gratiam à supremo domino, sed competit electio vas-
1 sallo, vel suo fiscali, qui potest dicere ego † eligo
pœnam pecuniariam, & si non potest soluere reus
nunc, expectabo donec veniat ad pinguiorem for-
tunam, ita in terminis statuti concludit Bartol. &
post eum, & alios Clar. in §. fin. quæstio. 85. num. 7.
Farinat. de delict. q. 26. num. 15. dicēs communem,
& æquiorem post Cartarium.

Mihi hæc opinio reddebatur dubia; Primò, quia electa pœna pecuniaria ob difficultatē solutionis, delictum remaneret impunitum, quia non posset posteà vassallus variare; Secundò, quòd Princeps supremus hoc modo priuaretur facultate concessionis, cum statim lapso termino exequeretur pœna corporalis, nullo dato termino ad recurrēdum pro gratia. Ideò darem cautelam, vt reus recurrat pro gratia, posteà labi sinat tempus præfixum, quo lapso, si vassallus eligit pœnam corporalem, potest præsentare gratiam, si vero eligit pęnam pecuniariam potest petere inhibitionem, ne personaliter detineatur attenta electione. ad not. in cap. finem litibus, de dol. & contumac.

2 Facta verò † electione per fiscum de pœna cor-
porali, tūnc non potest redire ad pecuniariam. Bal.
in l. fin. num. 17. C. commun. de lega. Surd. cons. 523.
num. 12. lib. 4.

3 Si verò † sententia dicat [condēnatur in ducen-
tum libris, vel duobus ictibus funis] tūc potest reus
impetrare gratiam, quia electio est ipsius rei, vt di-
cit Clar. in dicta quæstio. 85. num. 6. in fin. dicens ita
judicatum.

Decretum Sabaudiæ de feudis, disponens de dote fauore fœminæ, an habeat locum in fœmina forensi.

QVÆSTIO CVIII.

1 *Feudalia bona affecta sunt oneri restitutionis dotium, ex decreto antiquo Sabaudiæ.*

a De-

2 *Decretum istud, an habeat locum fauore fœminæ forensis, aut hæredum ipsius.*
3 *Statuta contra ius commune disponentia, non procedunt fauore forensium.*
4 *Statuta sicut non possunt ligare forenses, ita nec eis prodesse.*
5 *Maximè cum ciuibus praiudicant.*
6 *Dotis causa est semper fauorabilis.*
7 *Statutum prohibens alienari bona immobilia in forensem, non habet locum in alienatione causa dotis.*
8 *Statutum loquens in rem, ligat forenses.*

1 Decretum † antiquũ Iolant, & Blanchæ de feudis, disponit, quòd pro cõstitutione, seu restitutione dotium bona feudalia possint vẽdi, hypothecari, & alienari, seu magis, vt illa sint affecta oneri restitutionis dotium; Dubitatum, &
2 quæsitum apud me fuit, nunquid † decretum istud haberet locum fauore fœminæ forensis, seu hæredum illius forensium, qui dotium restitutionem præ̃tendebant à successoribus de[illegible] in bonis feudalibus, nullis existentibus allo[illegible]s. Quæstio est pulchra, & vtilis, tam respectu successorum, quàm respectu Domini directi, ad quem feudum nullis existentibus agnatis deuoluitur, & illam tetigi supra quæstione 4. lib. 2. num. 16. & per ibi tradita. num. 12. dicebam aliquando huiusmodi decretum non habere locum fauore forensium, quia illi non debent gaudere beneficio statuti, seu decreti, præsertim odiociuium, contra quos non est verisimile Principem voluisse statuere; Nunc autem libet nonnulla per partes afferre, quib. quæstio satis dubia possit resolui: & cõtra forenses adduci possunt fundamenta hæc.

Primò, quòd decretum huiusmodi est odiosum, vti contra ius commune disponens, per quod feuda non possunt pro dotium restitutione obligari: ergo strictè debet interpretari, & per consequens non debet procedere quoad forenses, sed restringi tantùm inter Ciues, & subditos Principi statuen-
3 ti. Itam in specie statuta † contra ius commune disponentia non procedere fauore forensiũ tradunt Bartol. in tract. de repressal. in prima quæstio. 5 quęstio. princip. & consil. 140. Alberic. in 2. par. statut. quæstio. 2. Dec. consil. 114. colum. 1. Paris. consi. 34. num. 13 lib. 3. Peregrin. consil. 90. num. 11. lib. 1. & consil. 17 num. 9. lib. 3.

Secundo, reassumendo quę dixi in dicta quęstio. num. 12. regula est, quòd statutum generaliter loquens non comprehendit eos, qui subditi non
4 sunt iurisdictioni statuentium; & sicuti statuta † nõ possunt ligare forenses, ita nec debent illis prodesse, vt in vtroque capite multis firmat Barbat. consil. 86. num. 13. Roman. consil. 224. Castrens. cõsil. 156. colum. vlt. lib 1. & in l. omnes populi. ad fin. D. de iustit. & iur. Alberic. 2. par. statut. quæstio 9. Alexand consil. 41. colum. 1. lib. 7. Corn. consil. 94. num. 5. lib. 2. Iason consil. 80. lib. tertio.
5 Et præsertim, † quando statutum fauendo extraneis, & forensibus præiudicaret ciuibus loci, & suis terrigenis, vt benè perpendunt in proposito. Bald. consil. 460. lib. 1. Cepol. consil. 20. Socyn. Sen. consil. 128. colum. 1. lib. 4 Socyn. Iun. consil. 49. & consil. 80. lib. 40 quos refert, & sequitur Peregrin. consil. 17. num. 10. lib. 3. & consilio 90. numero 10. libro 1.
6 In contrarium adduci potest, Primò, † quod decretum istud est factum fauore dotis, cuius causa semper, & vbique fauorabilis est, ac præcipua. l. 1. de iur. dot. vnde fauor iste tam debet procedere fauore subditorum, quàm fauore mulierum forensium, quæ confisæ super illius decreti constitutione facilius nubunt vassallis huius patriæ, & dotes suas in numerata pecunia existentes important; & odia sunt quidem restringenda, sed fauores conuenit ampliari. cap. odia. de reg. iur. lib. 6.

Et iste fauor dotis adeo attenditur, vt in materia statuti multi scripserint, & magis communiter,
7 statutum † prohibens alienari bona immobilia in forensem non habere locum in alienatione ex causa dotis ad notata in auth. res quæ. Cod. de fideicõ. Ripa in §. diui. num 72. Ferdinand. num. 242. Opison. num. 227. Petr. de fideicommiss. quæstio. 7. num 444. Peregrin de fid. art 42. num. 65. & consil.
8 20 num. 10. Prætereà † si vt diximus in antecedentib statutũ in rem ligat forenses, cur non, & eis proderit?

Fœmina post omnes masculos descendentes vocata, quomodo ad successionem admittatur; & an fœmina naturalis excludat legitimos.

QVÆSTIO CIX.

1 *Hypothesis quæstionis.*
2 *Verbum (descendentes) est collectiuum, & comprehendit omnes descendentes in perpetuum.*
3 *Proximior grauato semper admittitur cæteris exclusis.*
4 *Vocatio fratris, & eius descendentium, intelligitur facta ordine successiuo.*
5 *Proximiore vocato, an intelligi debeat de proximiore testatori, an grauati; remissiuè.*
6 *Descendentibus vocatis ex ordine, an patruus excludat nepotem.*
7 *Per fideicommissum succeditur testatori, & non grauato.*
8 *Representatio, quando detur in iure.*
9 *Representatio cessat quotiescunque per nomen collectiuum plures ad fideicommissum nominantur. Contrà nu. 12.*
10 *Fideicommissaria in successione, successio intestati attenditur.*
11 *Nepos carnalis concurrit cum patruo, si agatur de successione intestati patrui.*
13 *Masculus ex fœmina excludit fœminam, vocata post masculos.*
14 *Exclusa matre, non censetur exclusus filius, si causa exclusionis non duret.*
15 *Proximitatem grauati attendendam, qui Doctores senserint.*
16 *Representationi non est locus in fideicommisso relicto à vniuersali*
17 *Naturales filij non concurrunt ad fideicommissum cum legitimis, & naturalibus.*

1 Testator † fideicommisso vocauit post fratrem vniuersaliter hæredem institutũ omnes liberos masculos, & eosdem inuicem substituit, & premortuorum liberos in stirpes, prohibens alienationẽ, qm voluit, & vult bona remanere perpetuò apud descẽdentes dicti eius fratris, & hæredis, & omnibus masculis deficientibus ad fœminas descendentes ex fratre, seu eius linea.

Moritur Ludouicus hæres, superstitibus Francisco

cisco, Augustino, Baptista, Iosepho, Hieronymo,
Io. Antonio, Maria, Anna, & Clara; Augustinus
moritur sine filijs relicta Barbara, ex qua extat fi-
lius, cuius portio ad masculos delata est, nempè ad
Iosephum, qui solus superuixit inter masculos Lu-
douicus; moritur posteà Ioseph relictis Ludouico,
& Baptista filijs ex Francisca filia; ex Ludouico na-
tæ sunt duæ filiæ Catherina, & Iulia; posteà moritur
relicto Baptista fratre, qui exclusis filiabus, & soro
re, omnia bona fideicommisso subiecta possedit
moritur vltimo loco dictus Baptista, superstitibus
filiabus Ludouici, Francisca sorore, & filio Barba-
ræ, necnon filia naturali, inter quos omnes orta
est dissentio, super hæreditate, & successione Ba-
ptistæ; & fuit à me quæsitum, quid iuris de hac hę-
reditate, & quid de bonis fideicommisso subie-
ctis agendum esset inter superstites, qui omnes hæ-
reditatem prætendebant.

Et primò, Francisca, videtur admittenda ad por-
tionem fideicommissi ab Antonio relicti, quæ in
solidum ad Baptistam inter masculos superstitem
peruenerat, duabus rationibus; Primò, quia illa erat
inter descendentes Ludouici proximior, & testa-
tor vocauit masculis deficientibus fœminas descē
2 dentes à Ludouico, seu eius linea; quod † verbum
(descendentes) cum sit collectiuum, & compre-
hendat omnes descendentes in perpetuum, prout
in prohibitione alienationis, ex qua inductum est
perpetuum, & absolutum fideicommissum, ex ve-
riori, & magis communi sententia, etiam in casum
mortis, facit vt veniant descendentes non si-
mul, sed per gradus, ordine successiuo, & sic Frā-
3 cisca vti † proximior grauato, & inter descenden-
tes fœminas tempore aduenientis conditionis pri-
mum locum obtinens, est admittēda exclusis om-
nibus alijs; textus est in l. cum ita. §. in fideicommis-
so. D. de legat. 2. & in l. pero. § fratre. eodem titul. &
tradunt omnes in l. Gallus. §. quidam rectè. de lib. &
posthum Socyn Sen. consil. 12. colum 3. lib. 3. Ruy.
consil. 174. num. 8. lib. 2. & consil. 164. num. 3. lib. 3.
4 vbi allegat Raphael Cuman. qui voluit, † quòd vo
catio fratris, & eius descendentium intelligatur
facta ordine successiuo secundū gradus prærroga-
tiuam Paris. pulchrè consil. 40. num. 10. & sequen-
tibus. lib. 2. vbi consuluit in simili casu pro Amita,
contra Abneptem, & venire hoc ordine, etiam na-
tos post testamentum voluit Natta consil. 675. nu-
mero. 6. Simon. de Prętis de interpretatione vltim.
volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 2. Grass. §. fideicom-
missum. quæstio. 15. & quæstio. 16. Decian. consil.
41 nu. 66. lib. 1. & post istos Peregrinus de fideicō-
missis artic. 18. num. 12. & 22. & artic. 19. nume. 11.
12. & 16. & per totum, & quamuis iura in §. in fidei-
commisso, & in §. fratre. loquantur de fideicōmis-
so proximiori, vel familiæ relicto, quo in articulo
5 grauis est altercatio, an † intelligātur verba de pro-
ximiore testatoris, vel grauati, de qua plura tradū-
tur per Dom. meum decis. 64. & Pereg. artic. 20. hic
non erit super hoc contendendum, quia vocati
sunt descendentes, & non proximior, & inter de-
scendentes cum sint multi gradus dispositio intel-
ligenda est de primo, & eo casu vera est opinio,
6 quòd † Patruus excludit nepotem, etiam in casu
primogenituræ, vt pluribus relatis opinionibus, &
examinata quæstione. tradit Aluar. Valasc. de iure
emphy. quæstio. 50. num. 30. & 32. Eman. à Costa in
tracta de successi. patru. & nep. Ozasch. consil. 71. &
72 Ant. Gamma decis. Lusitana 307. per totam Mi
lanens. decis. 9. & ego contrariam opinionem, quā
pro nepote sacrosanctissimam, & communissimā.

dicit Viu. decis. 502. lib. 4 non esse communem in
testamentaria hominis dispositione ostendi in cau-
sa Comitis Reuigliaschi, lib. 1. Quæst. Forens. quæs.
35. num. 32. & 40. omnium ponderatis, qui ad hæc
vsque tempora scripserint opinionibus, & præter-
tim, quando à descendentia masculina ad fœmini-
nam fit transitus, Peregrin. dicto articulo 20. nu-
mero 5.

7 Secundò, quia † cum succedatur testatori, & nō
grauato. l. cohęredi. §. cum filiæ. D. de vulg. & An-
tonius testator sit Franciscæ Patruus magnus, & fi-
liabus Ludouici Iunioris tripatruus, si iuris com-
munis successionem spectemus, clarum est, quòd
per repræsentationem nō possunt venire filię Lu-
8 douici cum Francisca Amita, quia † repræsenta-
tio non datur nisi in successione ascendētium, vel
patrui, cum nepotes concurrunt cum patruo ad
successionem alterius patrui §. reliquum. Auth. de
hæ. ed. ab intestato venientibus, & cessante repre-
sentatione, sola Francisca inter descendentes vo-
cata, fideicommissum obtinet, cum onere tamen
restitutionis ad prædictas filias, vt est text. in dicto
§. fratre. cum simus in fideicommisso perpetuo,
quod habet tractum in futurum in personam om-
nium descendentium à Ludouico. Bartol. in Auth.
post fratres. Cod. de legit. hæredib. Aret. consi. 162.
num. 8. Socyn consil. 252, num. 17. lib 2. & ad hoc
plures adducit Valasc. de iure emphy. quæstio. 50.
num. 35. & hoc attento cessant omnia ea, quæ fa-
uore nepotis adducit Peregrin. artic 21. num 5. &
sequentib quia illa habent locum, quādo est locus
repræsentationi, sed aliud est, quando cessat repre-
sentatio, vt Costa, & Valasc. satis egregiè, & subti-
9 liter defendunt, & cessat repræsentatio † quoties-
cunque per nomen collectiuum plures ad fideicō-
missum nominantur, Cort. Iun. consil. 264. numer.
32 lib. 3. Paris. consil. 38. num. 17. & consil. 40. num.
30. & 31. lib. 2. Decian. consil. 1. num. 374 lib 1. Me-
noch. præsumpt. 95. num. 30. lib. 4. & vltrà casum
ascendentium, & patrui non esse locum repræsen-
tationi certi iuris est, sed habet locum regula, qui
prior in gradu potior est in successione. Pereg. di-
cto artic. 21. num. 8. & latè defendit contrà nepo-
tem. Dec. consil. 1.

Pro filiabus Ludouici, quòd illę ad ista bona An-
tonij admittantur, vna cum Francisca Amita, facit,
10 quòd Pereg. ait artic. 21. num. 5. quòd in † successio-
ne fideicommissaria attenditur successio intestati,
iuxta quam præsumitur testator suam voluntatem
11 regulasse, sed in † successione intestati, cum agitur
de successione Patrui carnalis, Nepos concurrit cū
Patruo Neptis cum Amita. §. reliquum. auth. de
hæredib. ab intestat. venient. Auth. post fratres. C.
de legit. hæred. ergo idem dicendum in fideicom-
12 misso, prout etiam † quando agitur de vocatione
proximioris, & sic de nomine collectiuo plurium
personarum diuersi gradus, talis repræsētatio hoc
casu habet locum, vt tradit Dom. meus decis. 65.
num. 3. & latiùs Pereg. d. art. 21. num. 11. & 12. Clar.
quæstio. 76. versic. sed hic occurrit, & dicit Pereg.
se ita de facto obtinuisse. post Socyn. Iun. cons. 126.
lib. 1. Et eadem ratione poterit etiam ad successio-
nem istam filius Barbaræ concurrere cum Amita,
& Sobrinis per repræsentationem ad successionē
patrui, vt consuluit Bald. in consil. 488. lib 3. quam-
13 uis, quoad eum disputari posset, quòd † vti ma-
sculus ex fœmina excludat fœminas vocatas post
masculos, vt fuit feudistarum opinio. in cap. 1. de
naturali success. feud. & in cap. 1. de eo, qui sibi, &
hæred. masc. & fœm. inuestitu. accep. in quo tamē
non

non inſiſto cùm poſt maſculos ſint vocatæ fœminæ à Ludouico deſcendentes, & ideò non poſſint excludi.

Nec obſtat, quòd dici poſſet, matre excluſa filium etiam excluſum cenſeri, tamquam ab inha-
14 bili radice venientem, quia † illa regula habet locum durante eadem cauſa excluſionis, hoc eſt extantibus maſculis, ſed cùm illis deficientibus ſint vocatæ fœminæ, eiunt etiam vocati maſculi ex fœminis deſcendentes, qui tempore cadentis fideicommiſſi, in pari gradu cùm fœminis reperiũtur, quemadmodum hic filius ab inteſtato cum alijs ad ſucceſſionem Baptiſtæ patrui concurreret.

Sed, & pro filia naturali Baptiſtæ vltimo loco defuncti dici poterat, quod cùm ſit nata ex ſoluto, & ſoluta, illa eſſet vocata ad fideicommiſſum, retenta altera opinione Doctorum, quę & ipſa cõmunis dicitur, & quam tenet Peregr. de fideicommiſſis art. 20. & alij multi quos allegaui in decis. D.
15 mei 64. quòd proximitas † grauati in fideicommiſſaria etiã ſucceſſione attẽdatur, quæ multò magis locum obtinet, quando ſimpliciter filij, & deſcendentes, non autem proximiores vocãtur, vt in noſtro caſu, cùm enim ipſa ſit filia grauati, debet ſuccedere excluſis omnibus alijs fœminis remotioribus, & quòd naturalis excludat ſubſtitutum, & ipſe inter deſcendẽtes poſſit capere fideicommiſſum, voluerunt multi quos recenſet Cephal. conſ. 591. Iaſ. conſ. 51. lib. 3. Peregr. art. 22. num. 8. per text. in l. ex facto ſi quis rogatus. D. ad Trebell. vbi Ripa nu. 57. Menoch. præſumpt. 78. lib. 4.

Sed iſtis omnibus prætenſionibus conſideratis, arbitror Franciſcam eſſe omnibus alijs excluſis ad portionem fideicommiſſi, per Antonium relicti, admittẽdam, ex rationibus ſuprà pro illa adductis; quibus non obſtant iura filiarum Ludouici, quia, vt
16 iam dixi in caſu iſto, non † datur repræſentatio, cũ agatur de fideicommiſſo relicto non ab aſcendente, ſed à tranſuerſali, qui vocauit deficiẽtibus maſculis fœminas ab inſtituto deſcendẽtes, inter quas tempore cadentis conditionis per mortem Baptiſtæ, ipſa proximior reperitur Menoch. præſumpt. 95. lib. 4. num. 16. & 31. & pari ratione ab eadem excluditur filius Barbaræ, qui etiam eſſet de iure communi excluſus, quia eſt in vlteriori gradu, ſiue ſuccederetur teſtatori, ſiue Baptiſtæ, & iſti durabunt excluſi donec vixerit dicta Franciſca, quæ poſt mortem nepotibus, & nepoti reſtituere tenebitur ſi filios non habuerit, qui ex coniecturata voluntate defuncti erant præferendi. l. cùm auus, & l. cùm acutiſſimi. Cod. de condit. & demonſtrat. & ſi videbuntur Doctores allegati per Peregr. in d. artic. 21. loquuntur in caſu, quo fideicommiſſum fuit factum ab Auo, non quando fuit factum à tranſuerſali. Minùs obſtat exiſtentia filiæ naturalis Baptiſtę, quia vltrà, quòd ſi legitima eſſet maximũ dubium reſultaret an excluderet Franciſcam vti primo loco vocatam inter deſcendentes Ludouici ſenioris, exiſtente trãſitu fideicommiſſi ad fœminas per
17 defectum maſculorum, adhuc † non poteſt venire vti naturalis, cùm alij legitimi, & naturales in illa linea ſuperſint, à quibus omnes naturales non legitimati excluduntur, & idem teſtator vocauit legitimos, & naturales, atque ex legitimo cõiugio natos, & naturales non veniunt ſub nomine deſcendentium, niſi teſtator de illis expreſſam mẽtionem feciſſet Peregr. art. 22. num. 79. & 80. Crauet. conſ. 138. per totum.

Hærede vocato in teſtamento an veniat hæres hæredis.

QVÆSTIO CX.

1 *Hæredis nomen continet hæredem hæredis.*
2 *Etiam in diſpoſitione hominis.*
3 *Diſtinctio ad materiam refertur.*

1 HÆredis † nomen regulariter intelligitur de omni hærede, & ſic de hærede hæredis. l. hæredis appellatio 65. & l. ſciendum. 65. de verbor. ſignif. quam regulam licèt aliqui limitare voluerint in diſpoſitione hominis, tamen † ēt in tali diſpoſitione locum habere magis communiter placuit, vt latè per Manticam de coniect. vlt. vol. lib. 8. tit. 14. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 32. vndè in facti contingentia, cùm fuiſſet coram Senatu propoſita quæſtio, vtrùm ſub illis verbis [ſubſtituo Titium, & illo tempore caſus venientis non exiſtente ſubſtituo ſuos hæredes] venirent hæredes etiam poſt tertium gradum, cenſuit Senatus me referente venire hæredem hæredis qui erat de deſcendentibus teſtatoris, ſed per lineam fœmininam in cauſa Procuratoris Fuſeli, & Ferrandini, 1604 22. Februarij.

3 Diſtinctio † adhibetur in hac materia, quòd vel à teſtatore fit mentio hæredum ſimpliciter, & veniunt tantùm primi hæredes, aut fit mentio de hæredibus illius in quem verba diriguntur, tunc veniunt omnes hæredes etiam vlteriores. Alex. conſ. 36. num. 5. lib. 3. ſed hanc diſtinctionem impugnat Benentend. deciſ. fin. num. 9.

Debitor delegatus an poſſit ſe tueri aliqua exceptione contra creditorem, cui ſoluere promiſit.

QVÆSTIO CXI.

1 *Debitor delegatus non poteſt ſe tueri aliqua exceptione aduerſus eum cui promiſit ſoluere.*
2 *Et cur id lege ſancitum ſit.*
3 *Contrarium veriùs, ex opinione authoris.*
4 *Debitor delegatus non poteſt ſe tueri exceptione quæ ab initio competebat.*

TItius cùm eſſet debitor Mæuij cuiuſdam pecuniæ, promiſit debitam pecuniam ſoluere Sempronio, qui erat creditor Mæuij, & pro maiori cautela dictus Titius ſe obligauit pecuniam ſoluere certo die Sempronio in exonus Mæuij, præſente, & acceptante delegationem Sempronio; qui die adueniente conuenit Titium, vt promiſſam pecuniam ſolueret; excipit conuentus obligationem ſuam eſſe irritam, & inefficacem, quia poſt obligationem Sempronio factam fuit pecunia ſoluta virtute ſententiæ alteri, cui illa pecunia ex quadam ſucceſſione competebat, & obtinuit Titius ſententiam pro ſe; à qua cum appellatus fuiſſet Senatus dicebatur pro Sempro-
1 nio malè iudicatum, quia † debitor delegatus non poteſt

poteſt ſe tueri aliqua exceptione aduerſus eum cui
promiſit ſoluere etiam data ignorantia alterius
creditoris,ita reſpondit Paulus in l. ſi quis delega-
uerit 12.& Vlpianus in l.ſi non debitorem.13.D.de
nouat.& delegat. imò nec pro ſoluta pecunia da-
retur repetitio.l.repetitio.44.D.de condict.indeb.
ſed habebit regreſſum debitor aduerſus eum qui
delegauit. l.5.§.5. in fi. D. de doli mali, & met. ex-
cept.& ibi glo.in verbo debitorem. quæ diſtinguit
inter debitorē ex cauſa oneroſa, & ex cauſa lucra-
2 tiua,cuius † ſic conſtituti iuris illam reddit ratio-
nem Paulus in l. doli.19.in fi. D.eod.quia in priuatis
contractibus,& pactionibus non facilè ſcire peti-
tor poteſt,quid inter eum qui delegatus eſt, & de-
bitorem actum eſt, aut etiam ſi ſciat diſſimulare
debet, ne curioſus videatur;quod quidem haberet
locum etiam quòd primus debitor qui delegauit
effectus eſſet non ſoluendo, quia nihil pertinet ad
creditorem cui facta delegatio; ſic & venditione
facta,ſi emptor promittat prætium ſoluere tertio
ſecuta rei euictione non liberatur.

3 Sed contrarium ſuadere † videtur quædam æ-
quitas,quæ nō patitur,vt quis ſoluat prætium duo-
bus,& ex promiſſione bona fide facta prætio ab al-
tero virtute ſentētiæ ablato,teneatur ſoluere quod
ampliùs non debet,cùm per ſolutionem vero cre-
ditori factam omnis dicatur ſublata obligatio; &
ad illa iura reſpōderi poteſt,quod loquuntur de ex-
ceptione quæ competit ab initio tempore factæ
obligationis,vt in Macedoniano, & alijs ſimilibus
exceptionibus,quæ debitori aduersùs primum cre-
ditorem competebant;secùs ſi illa exceptio oria-
tur ex caſu contingenti poſt factam obligationem
ſecundo creditori in exonus primi, vt erat in caſu
noſtro;& poſſet etiam contingere ſi anterior cre-
ditor pecuniam euinceret,dum eſſet penes debito-
rem delegatum,tunc enim durum videtur, vt pro-
pter obligationem ex caſu reſolutam, quis ad ſol-
uendum compelli poſſit, prout ſubtiliter reſpon-
dere videtur Cuiac. in libris ad Paulum interpre-
tando iura prædicta.

Vlteriùs dicebatur nos non eſſe in vera delega-
tione,quia non erat delegatus verus debitor dele-
gantis,nec interuenit patientia, & ſtipulatio,quæ
eſt de ſubſtantia delegationis l.1.C.de delegat.l.de-
legare.D.de nouat.Peregr.in rubr. de pact. nu. 146.
Anton. Eringius in tracta. de fideiuſſorib. cap. 20.
§.4. Surd. deciſ.23.per totam, & multa requirun-
tur ad veram delegationem,quæ recenſet Cagnol.
in l.ſingularia.num.165.D.ſi cert.pet.Peregr. dicto
num.146.Menoch. præſumpt.lib.3.cap.34.nu.69.
Surd.conſ.145.num.4.lib.1.

Senatus me referente cenſuit liberatum delega-
tum per ſolutionem iuſſu iudicis factam,cum fuiſ-
ſet lis illi,cui delegatio facta erat,denunciata 1614.
menſe Ianuarij.

Decretum prohibens minori contrahere ſine certa ſolemnitate,an procedat in mobilium alienatione.

QVÆSTIO CXII.

1 *Minor de iure cōmuni prohibitus eſt donare,& contrahere.*
2 *Adultus carens curatore æquiparatur maiori, excepta cauſa alienationis immobilium.*
3 *Adultus poteſt donare mobilia ſine decreto.*
4 *Alienatio prohibita minori eſt intelligenda de immobilibus.*

DEcretum nouum, ſeu noua conſti-
tutio Sereniſſimi Ducis Caroli E-
manuelis, prohibens minori alie-
nationem bonorum ſtabilium,&
redditũm,an habeat locum etiã
in mobilibus,& pecunia, vt de il-
lis non poſſit contrahere, & nul-
lum dari poſſit iuramentum? & attentis verbis di-
ctæ conſtitutionis res videtur clara, quod non ſint
in prohibitione contenta niſi ſtabilia,& annui red-
ditus,qui inter immobilia connumerantur in §. fin.
1 illius tituli. Sed † cùm de iure communi minor in-
diſtinctè prohibeatur donare,& contrahere l. ſi §.
cùm autem.C. ſi maior. fact. imò de mobilibus pro-
hibita ſit donatio, vt dicit Bal.in l.1.C.ſi aduerſ.do-
nat.Rimin.iun.conſ.727.num.26.& conſ.236.num.
51.ita,& ex decreto cenſetur prohibita mobilium,
& pecuniæ donatio, & alienatio ſine decreti ſo-
lemnitate, maximè attento decreto antiquo,per
quod etiam minores donare prohibentur, viget
enim eadem ratio in alienatione mobilium,quæ in
ſtabilibus,quando mobilia ſunt egregij valoris.

Sed replicabatur imò minorem mobilia etiam
2 ſine decreto alienare poſſe, quia † adultus carens
curatore æquiparatur maiori,excepta cauſa alie-
nationis immobilium,ideò contrahit mutuum, &
transferr dominium.l.3.§ fi.D.commod.l.3.§.fi.D.
ad Maced.Iaſ.in l.non omnis.§. ſi pupillus.in prin.
3 D.ſi certr.pet.Crau.conſ.427.num.15.dicens † poſ-
ſe talem adultum donare mobilia ſine decreto, li-
cèt aduerſus alienationem reſtituatur l.2.& ibi glo.
C.ſi aduerſ.donat. Bar. conſ.70.

4 Et iura † prohibentia alienationem, debent in-
telligi de ſtabilibus, & annuis redditibus,prout de-
clarant Menoch.conſ.465.num.8.Rimin.iun.conſ.
805.num.22.

Domini dubitabant in hoc articulo, & commi-
ſerunt D. relatori, vt videret partes componere,
& Senatus inclinabat in hanc opinionem, quòd
conſtitutio non procederet in mobilibus, & pecu-
nia,donatis à minore cum iuramento.1614. menſe
Ianuarij.

Statutum quando porrigat vires ad futura negotia.

QVÆSTIO CXIII.

1 *Statutum vires porrigit ad futura tantùm negotia.*
2 *Niſi expreſſim præterita adprehenderet.*
3 *Vel ſi irritet ea,quæ alio iure prohibentur.*
4 *Vel ſi ordinem iudicij reſpiciat;& an hoc ſit verum.*
5 *Vel niſi ſtatutum eſſet circa declarationem.*
6 *Vel ſi confirmaret alia ſtatuta.*
7 *Vel ſi factum præteritum expectaret perfectionem à futuro.*

STatutum non porrigere vires ſuas
niſi ad futura negocia, certiſ-
1 ſimum eſt † l. leges. Cod. de le-
gib. c.2.& c.fi.de cōſtitut.& vtro-
bique Doctores.
Et hoc eſſe de natura ipſius le-
gis,& ſtatuti, dicunt Bar. & alij in
locis infrà citandis.Menoch.conſ.240. num. 25. &
54.& conſ.331.num.115.466.num.22.499.num.23.
857 num. 46. & in lege hoc ineſſe dicit Angel. in
Auth. hæc conſtitutio. interpretat. prior. conſt.

verſ.nec obſtat.vt nunquàm trahatur ad præterita, & Iuſt.in Auth. vt factæ nouæ cõſtitutiones, voluit etiam legem ipſam non ligare populum niſi duobus menſibus poſt publicationẽ,& eſt quæſtio maximè dubia à quo tempore incipiat ligare lex, ſeu ſtatutum, vt dicit D. meus deciſ. 249. num.6. Menoch.caſu 185.num.6 quamuis ſi quæramus an ſtatutum liget ſolùm ſequentia, an præterita negocia, hanc quæſtionem Bar. in l.omnes populi.nu. 39.D.de iuſt.& iur.dicat dubiam, & valdè vtilem, ac quotidianam.

2 Primò,limita ſi ſtatutum, vel lex expreſsè † diſponat, vt ad præterita extendatur. d.c. ſi. de conſtitutionib. Angel.in d. Auth. hæc conſtitutio.

Et quicquid ſit in ſtatuto municipum, in quo dubitari poteſt an illi poſſint diſponere, vt lex ad prǽterita porrigatur, quando ſtatutum procedit infirmando, vel aliter diſponendo ex traditis per Bar.in d.l.omnes populi. num 40. tamen in principe ſupremo id non videtur habere dubium, vt in conſtitutione Pontificis dicit tex.in d.c ſi.in l.ſi.§.ſi. C. de iureiur. prop. cal. dan. l. ſancimus C. de ſacroſ. eccleſ. & in lib. feud. tit.de prohib. feud. alien. per Feder.

Limita ſi ſtatutum tendat ad irritandum ali-
3 quid, quod † ſit contra ius naturale vel diuinum, nam tunc trahitur ad præterita.apoſtilla ad Bar. in d.l.omnes populi. littera .l. ſuper n. 39. in verbo.an etiam prædicta. dicens hanc eſſe notabilem doctrinam ſcribentium.in c.cùm tu.de vſur.

Limita ſi lex vel ſtatutum reſpiciat ordinem iu-
4 dicij, nam † tunc licèt in illo ordine iudiciario lex non habeat locum niſi pro futuris negocijs, tamen poteſt comprehendere negocium præteritum in quo ſeruabitur lex illa circa ordinem proceſſus, veluti ſi ſtatutum dicat quòd poſſit cõtra aliquem procedi, ſi contra illum oriatur publica vox; & fama, & illa fama ſit orta ante publicationem legis, poterit iudex procedere ſtãte illa fama, quia concernit ordinem iudicij, licèt fama ſit nata ante ſtatutum; & hoc eſt, quòd voluit Bar.in illa diſtinctione, quam facit ſuper hac materia, in l. leges. C. de legib.

Sed aduerte, quòd in hoc caſu eſt dicendum cõtrarium, quia licèt videatur in criminalibus dare ordinem procedendi quò ad iudicem, tamen ſi fama oriatur ante ſtatuti publicationem, non poterit virtute illius ſtatuti procedi, niſi fama ſit nata contra inquirẽdum poſt ſtatuti publicationem, tum quia ſumus in odioſis, in quibus vt in delictis non fit extenſio, tum quia ſumus contra ius, quo cauetur vt ſola fama non ſufficiat ad inquirẽdum, niſi alia concurrant iudicia, vt dicit Farinac. q. 47. num.145.

Maximè ſi lex ſit facta odio particularis ciuis, quo caſu non valet nec poteſt fieri.Menoch.conſ. 250. n.96.& 99.& datur tũc appellatio.Iaſ. in l.1.n. 3.& ſeqq. D. de legib. ſicuti quãdo facit retrotractionẽ videtur ambitioſum, vt poſt Rip. Iaſ. Felin. & alios ſcribit Ozaſc. deciſ.17.num.15.

Nec Bar. in d.l. leges, voluit affirmare hoc axioma, quòd lex diſponẽs ſuper litis ordinatione procedat quidem in futurum, ſed comprehẽdat etiam præterita negocia; quinimò dicit expreſsè Bar. ꝙ lex noua lata ſuper litis ordinatione reſpicit tantũ lites futuras, quamquam ſint ſuper negocio præterito.l.2.in prin. & §.ſi.de iuram. cal. & ſi lex reſpiciat litis deciſionem non procedit in præteritis, ſed illa debẽt decidi ſecũdum leges præteritas, & hoc eſt quòd voluit dicere Bar.in dicto loco.

5 Limita † in declaratione, quia trahitur ad prǽterita. Bal.in l.non dubium.C.de legi.Menoch.conſ. 792.num 8.

6 Limita ſi ſtatutum † procedat cõfirmando alia ſtatuta, nam tunc habet locum etiam ad præterita negocia, quia leges poſteriores ad priores pertinent.l.ſed & poſteriores. D de legib.

7 Limita quando † factum præteritum expectat perfectionem ſuam, & complimentum à facto de futuro.Menoch. d.conſ.792.num.7.

Legati diſtributio qualiter fiat, ſi hæreditas non ſit ſoluendo.

QVÆSTIO CXIV.

1 *Legatorum diſtributio eſt facienda proportionabiliter, quãdo hæreditas non eſt ſoluendo.*
2 *Legatum certæ ſpeciei an recipiat eo caſu diminutionem ex legato quantitatis.*
3 *Quid ſi legatum ſit dotis?*
4 *Quid ſi teſtator expreſsè prohibuerit alicuius rei alienationem. quam fideicommiſſo ſubiecit.*
5 *Senatus Pedemontani placitum.*

LEgatorum quomodo fiat diſtributio ſi hæreditas non ſit ſoluendo, quærunt Doctores, & magis
1 communiter placuit, inter † omnes legatarios diſtributionem faciendam proportionabiliter, vt vnuſquiſque pro rata ſui legati amittat partem, quæ ex geometrica proportione veniet detrahenda, etiam quod de pia cauſa inter eos ageretur, vt dicit Bart.in Auth. ſimiliter. C.ad l. falcid.

2 Sed in eo verſatur difficultas, an † legata certæ ſpeciei recipiant diminutionem ex legatis quantitatum; quo in articulo ſunt Doctores claſſici inter ſe contrarij, & diſcrepantes, ac aliqui illorum variarunt, vt videre eſt ex nouiſſimè traditis per D. Vincentium de Franchis, in deciſ 236. 2. par. vbi plenè articulum examinauit, & illius dicta reaſſumit Peregrin.de fid.art.4.num. 65. & mihi ſemper viſa fuit verior, & tenenda illa opinio vti æquior, qđ omnes concurrant ad diminutionem pro rata ſolutis debitis, & Senatus illã ſequebatur in cauſa Tarditi 1614. 6. Iulij.

3 Et inter cæterà † legatum dotis non recipere diminutionem, ſed ſoluendum integrè quatenus eſt in hæreditate, & vti æs alienum detrahi voluerunt Bar.in l.quæſitum.§.1.D.de priuil. cred Bal. nouell. in tracta.de dote par.7.priuil 19. Caſtr. in l. ſi quis teſtamento.§.apud Iulianum.num.4.D. de lega. 1. Rol.conſ.25.n.21.lib.4.Surd.conſ.209.num.7.quod tamen non procedere in legato dotis factæ fœminæ extraneæ, tradit Peregrin. dicto art. 4. num. 64. in fin.

Dubium tamen non leue eſt quando teſtator re-
4 liquit † ſub fideicommiſſo certam rem, quam prohibuit ex quacunque cauſa alienari, an illa prius ſit in præiudicium legatariorum detrahenda, quia videtur prohibita etiã alienatio ex cauſa legati ſoluendi.l.peto. §. prædium. de lega. 2. Grat.conſ.68. num.6.Peregr. de fid.art.14.num.40.& 41. Petra de fid. q.8.num.315.

Et in prædicta cauſa Tarditi fuit dictum prius legata ſoluenda, antequam etiam particulare fideicom-

deicõmissum detrahatur, licèt apud me videretur
tutius eo casu, vt concurrat iste fideicommissarius
cum alijs legatarijs.

Vendens rem pro libera, & franca, si illa reperiatur emphyteutica ad quid teneatur?

QVÆSTIO CXV.

1 *Euictionis actio distinguitur à petitione rei liberæ.*
2 *Actio quanto minoris, competit re inuenta emphyteutica.*
3 *Nisi dominus directus obtinuerit in proposita caducitate.*
4 *Venditor, an teneatur ad pretij restitutionem?*
5 *Quantò minoris æstimetur res, quæ est inuenta emphyteutica.*

VEnditio fuit facta vnius domus, pro
libera, & franca, & promissa eui-
ctio: indè reperta fuit emphyteuti-
ca erga ecclesiam; Emptor petit dã-
na, & interesse, quæritur an vltrà
euictionem sit etiam de pretio quã-
to minoris emptori succurrendum, & si venditor
malit rem recuperare hoc facere possit media re-
stitutione pretij, an verò vltrà pretiũ teneatur ad
damna, & interesse.

1 Pro emptore dicebatur, quòd † longè differt eui-
ctionis actio à petitione rei liberę. Burs. cons. 194.
num. 41. hic nõ agitur de euictione, quia nulla mo-
lestia infertur pro domus remissione, sed tantùm
pro solutione canonis, laudimio, & recognitione;
2 ergò † competit, quantò minoris actio. l. cum sti-
pulatus sim. § fin. de verb. obligat. vbi Bartol. & Ias.
3 ad fin. Sanè si ageretur † ad caducitatem, & Domi-
nus directus obtineret, deberetur euictio cum om-
ni damno, & interesse, non quantò minoris; Sed
cũ domus nõ possit tradi libera, vel debet contra-
ctus rescindi, vel per actionem quantò minoris re-
duci pretium ad quantitatem legitimam. Ozasch.
decis. 24. num. 5. Alexand. consil. 63. num. 8. & 11.
lib. 6. Burs. dicto consil. 194. num. 30. & 31. vbi de
communi.

4 Pro venditore † dicebatur, non teneri nisi ad
pretij restitutionem. Ias. in l. à diuo Pio. §. si super
rebus num. 2 de re iudica. Menoch. casu 424. num.
3. Ioan. Andr. ad Specul tit. de empt. & vendit. §. 1.
num. 8. lit. B. Alexand. consil. 65 num. 3. lib. 5. & tũc
posset recuperare solutis meliorationibus.

Sed posito, quòd agatur quantò minoris, quæ-
ritur quanti sit æstimanda hæc actio quantò mi-
5 noris; alij † dicunt venire dimidiam pretij, pro
quo fuit res primo loco liberè vendita, alij minus.
Ias. in l. 1. num. 1. & 2. & 12. C. de iur. emphy. Afflict.
decis. 72. num. 4. Mascard. conclus. 615. num. 16. &
Surd. tenet detrahi sextam partem pretij in consil.
452. nu. 77. lib. 3. Borgninus verò tertiam decis. 36.
num. 5. lib. 1. sed Purpurat. in consil. 356. num. 4. lib.
1. relinquit arbitrio iudicis, quod credo verius, fa-
cta æstimatione per expertos; & hoc videtur vel-
le. Bald. in consil. 103. lib. 1. vbi relinquit arbitrio
subhastationem data scientia seruitutis. Alexand.
collectan. 841.

De actione illa, quantò minoris, vide Anto. Gul-
bert. Tholosan. quæst. 13. & Doctor. in l. Iulianus in
princip. D. de act. empt. vbi ętiam distinguit inter
scientiam, & ignorantiam.

☞ Sed Pedemontanus Senatus, re diligenter exa-
minata, æstimationem quanto minoris in hoc ca-
su taxauit ad quartam pretij conuenti.

Statutum Cunei disponens, quod mater non succedat nisi vltimo filio, an verificetur in filia.

QVÆSTIO CXVI.

1 *Masculinum ex iusta interpretatione non concipit fœmininum.*
2 *Masculinum concipit fœmininum, etiam in materia exorbitanti.*
3 *Lex de nouo disponens non trahitur ad præterita.*

STatuto Ciuitatis Cunei, sub Rubri-
ca (quando mater excludatur à legi-
tima filiorum) cauetur, quòd matres
nihil possint habere de bonis filiorũ,
nec etiam legitimam; possint tamen
succedere vltimo filio decedenti si-
ne liberis; Quæsitum fuit, an illa [verba vltimo fi-
lio] possent verificari in filia, ita quòd mortuo filio
masculo superstite filia, illa excluderet matrem à
successione, & legitima; & dicebatur ex authori-
tate Purpurati consil. 427. qui consuluit super illo
statuto, matrem non excludi per filiam, & quia
1 † masculinum ex iusta interpretatione non conci-
pit fœmininum, sed per extẽsiuam interpretatio-
nem; Quamuis in contrarium allegaretur, quòd fi-
2 liorum † appellatione omnes liberi tam mares,
quàm fœminæ continerentur, etiam in materia
exorbitanti, & odiosa, per text. singularem in l. 2.
§ si mater. ad Tertull. Tiraquell. de retract. §. 1. glo.
9. num. 213. 221. & 223. Sed quoniam in casu fuit
producta declaratio facta per statuẽtes, per quam
fuit dictum masculinum in illo statuto fœmininũ
☞ concipere; Senatus censuit tam in prima instantia
referente Dom. Senatore Fauzono, quàm in causa
reuisionis, matrem per filiam excludi, etiam à legi-
tima, vsque ad annum vltimæ reformationis illo-
rum statutorum, quæ fuit facta de anno 1589. vlti-
ma Nouembris, à quo tempore fuit dictum esse
obseruandam vltimam aditionem positam sub
Rubrica (mater succedat vltimo filio) per quam
declaratum fuit, matrem excludi à filia superstite,
3 salua legitima vltimi filij, quia lex † seu statutum ali-
quid de nouo disponens, non trahitur ad prętęrita.
l. leges. C. de legib. Doct. in cap. fin. vbi Dec. num.
13. de constitut. Iason l. non dubium. num. 10. C. de
legib. nisi ex causa, vt dixi suprà q. 113. & ita conclu
sum in causa Isaię, & Ferreriæ notauit D. Pater
meus in suis recollectis.

Prohibitio alienationis, quibus casibus inducat fideicommißum absolutum; Et de alienatione ad tempus prohibita.

QVÆSTIO CXVII.

1 *Difficultas materiæ, eiusq; sedes.*
2 *Prohibitio nuda alienationis non inducit fideicommissum, nec in casum mortis, nec alienationis.*
3 *Nec impedit dominij translationem.*

4 *Prohibitio alienandi facta alicuius fauore inducit fideicommiſſum conditionale in caſum alienationis tantùm.*
5 *Præterquam in primogenitura, & maioratu.*
6 *Prohibitio alienationis inualida per ſe, addita clauſula diſpoſitiua, quia vult, &c. non inducit fideicommiſſum abſolutum, ſed tantùm conditionale.*
7 *Licèt in puncto iuris contraria opinio videatur verior.*
8 *Prohibitio alienationis valide per ſe, ſi habeat adiectā clauſulam diſpoſitiuam, Quia volo, &c. inducit fideicommiſſum abſolutum.*
9 *Ratio huius opinionis.*
10 *Ampliatur duobus modis.*
11 *Prohibitio facta certis perſonis, addita ratione, inducit fidei commiſſum conditionale tantùm.*
12 *Niſi clauſula eſſet diſpoſitiuis verbis concepta, & generalis.*
13 *Prohibitione facta, ſi in caſum alienationis vocantur aliqui, fideicommiſſum oritur conditionale.*
14 *Prohibitione facta filijs poſitis in conditione, oritur abſolutum fideicommiſſum.*
15 *Dictio (perpetuò) facit præſumptionem ad fideicommiſſum abſolutum.*
16 *Prohibitio alienationis nuda non inducit fideicommiſſum, etiam ſi in caſum contrauentionis priuetur inſtitutus hæreditate.*
17 *Prohibitio facta certis perſonis, an egrediatur eas perſonas.*
18 *Clauſula generalis, an reſtringatur ad eas perſonas tantùm, quibus fuit facta prohibitio.*
19 *Opinio authoris refertur, & probatur.*
20 *Dictio, ſemper, ampliat dictum.*
21 *Menochij opinio in pluribus conſilijs reprobatur.*
22 *Teſtator, an videatur ſi voluiſſe incontinenti corrigere.*
23 *Curtij, & Albani rationes reiectæ.*
24 *Prohibitio non egreditur perſonas quando eſt perſonalis.*
25 *Prohibitio ad tempus facta, an ceſſet poſt id tempus.*
26 *Prohibitione ad tempus facta, an tollatur fideicommiſſum.*

PRohibitio alienationis facta à teſta-
tore, vt bona in familia, vel in agna-
tione conſeruētur, an inducat fidei-
commiſſ. abſolutum. non ſolùm in
caſum alienationis, ſed etiam mor-
1 tis, ampla eſt quæſtio, ideoque † dif-
ficilior, quòd habeat ſtatum coniecturalem, de qua
Petra Parmenſ. integrum edidit volumen, ſub titul.
de prohib. alien. & Bart. Romuleus in l. filiusfamil.
§. diui. D. de leg. 1.
Sedes materię huius habetur in d. §. diui. Gabriel.
de fideicommiſſ. quæſtio. 9. & apud conſulentes
ampiè diſputatur, vt ex Cephal. conſil. 320. lib. 3. &
330. 382. 386. 294. 394. 401. 447. Bertazol. conſil. ciu.
6. Rimin. iun. conſil. 279. lib. 3. 381. lib. 4. 482. lib. 5.
581. lib. 6. Maluaſ. conſil. 50 lib. 1. & conſil. 90. Onded.
conſil. 78. Graſſ. in § fideicommiſſ. quæſtio. 13.
Oddo cōſil. 66. & 68. 33. 46. Pereg. de fideicommiſ.
art. 14. Fachin. lib. 4. controuerſ. cap. 49.
Mei verò inſtituti non eſt ſingula referre, & terminos
recenſere, ſed referre quæ in hac patria noſtra
fuerint dicta iuxta caſuum propoſitorū varietatem
poſt Ozaſch. deciſ. 50. vt habeant iudices in
dubijs cauſis, quid ſequantur in tam alto pelago, vt
dicit Purpur. conſil. 375. num. 14. poſt Dec. conſil.
637.
Primus igitur caſus erit, cum ſumus in nuda, &
ſimplici prohibitione alienationis, nulla expreſſa
2 ratione, vel cauſa, & tunc † non valere prohibitio-
nem, & fideicommiſſum non induci clarum eſt. d.
l. filiusfamil. §. diui. l. pater 38. §. duobus, & §. Iulius,
de leg. 3. rationes multas colligit Pereg. loco ſuprà
citato. num. 2. & 3. ſed melior mihi videtur ea, quæ
colligitur ex l. quædam. 62. D. de acquir. rer. domin.
3 quia † prohibitio alienationis ex hoc nudo præce-
pto facta non impedit dominij tranſlationem. Id-
que locum habet in hæreditate; ſed in re particula-
ri legata nudam prohibitionem alienationis ad-
ditam valere, & legatū ſub illa cōditione fieri poſ-
ſe ne alienetur, ſed apud ſucceſſores, & hæredes
maneat, iure cautum eſt. l. fin. C. de reb. alien. non
alienād. l. cum pater. 77. § libertis de leg. 2. l. Lucius
88. §. inſtituto. eod. nouella. 119. cap. 11. & 120. cap.
9. & 159. cap. 2. & illa res in alium tranſit cum illo iu-
re, vt alienari non poſſit. d. l. fin. l. 1. D. de fundo
dot. nec ab huiuſmodi legatis Falcidia detrahit. d.
cap. 11. & ſuper iſto caſu loquitur Petra. quæſtio. 1.
per tot.
Secundùs eſt caſus, quando prohibitio eſt facta
non adiecta ratione, vel cauſa, ſed fauore alicuius,
vel familiæ tantùm, vt ſi dicat teſtator [prohibeo
alienari extrà familiam] tunc enim valet prohibi-
tio, ſed non egreditur familiam tempore teſtato-
4 ris exiſtentem, & fideicommiſſum † cenſetur in-
ductum in caſum alienationis tantùm, vt ſunt iura
clara de hoc loquentia, & eſt opinio communis,
vt dicit Graſſ. in d. §. fideicommiſſum. quæſtio. 5.
num. 3. & in iſto caſu Decian. conſil. 31. nume. 102.
lib. 1. quamuis non deſint aliqui, qui voluerint hoc
caſu induci fideicommiſſum abſolutum, & hanc
eſſe veriſſimam, & receptiſſimam opinionem di-
cat Ceual. quæſt. 725. n. 1. vt facta ſimpliciter prohi-
bitione, vt bona in familia remaneāt inducatur fi-
deicommiſſum abſolutum; ſed errat in Doctorum
5 allegationibus; & illa opinio † ſuſtineri poſſet in
primogenitura, & maioratu de quo ipſe loquitur,
quia tūc illa ꝓhibitio valet indubitāter fauore pri-
mogeniorum, quorum fauore, vti ſuſtinetur prohi-
bitio, ita in cauſa prohibitionis adiecta poteſt in-
ducere abſolutum fideicommiſſum, & in Regno
Hyſpanię, per leges illius regni hoc eſt clarum; ſed
in alijs eſſet dubium, & in maioratu loquitur De-
cian. conſil. 31. lib. 1. imò illo caſu ſola prohibitio
ſuſtineretur, vt & alijs caſibus nulla adiecta ratio-
ne, vel cauſa valet; & eſt obſeruandum quos ca-
ſus poſt Romul. enumerat Graſſ. lib. 2. §. officium
hæredis. q. 21. num. 2.
Tertiùs eſt caſus, quando teſtator facta prohibi-
tione ſimplici, & ſic per ſe inualida, vt diximus
in primo caſu, cum non contineat perſonas, qui-
bus in caſum contrauentionis res acquiratur, ſub-
dit rationem, quia volo bona conſeruari in fami-
lia mea, & fateor rem eſſe admodum dubiam, ſed
6 tamen opinio magis communis eſt, quòd fideicō-
miſſum inducatur tantùm in caſum alienationis.
Pereg. art. 14. num. 15. Mantic. de coniect. vltimar.
volunt. lib. 6. tit. 14 num. 24. & ſecundum hanc ſpe-
ciem intelligendi ſunt omnes ij textus, quibus ſcri-
bitur ex prohibitione alienationis nō induci fidei-
7 commiſſum abſolutum. Sed re vera † hæc opinio
licèt communis mihi fuit ſemper maximè dubia,
nec enim video rationem diuerſitatis inter hanc
ſpeciē, & eam quę ſubijcitur, & ratio, quæ affertur,
vt dicam in caſu ſequenti, eſt nimia Doctorū ſubti-
litate tradita; adeſtq; pro noſtra opinione ratio ea,
quòd fideicommiſſa, etiam nutu, & obſcura vo-
luntate inducantur. l. pen. de leg. 1. l. cum propone-
retur de leg. 2. l. cum vim. C. de fideicommiſſ. ad-
ſunt, & text. in l. filiusfamil. §. diui. l. Titia. 87. §. Seia
libertis. D. de leg. 2. l. cum pater 36. §. libertis. D. eod.
ſi benè expēdantur, adſunt etiam Doctores multi,
vt

vt ex Petra d. q. 5. num. 42. quorum multi dicunt
hanc esse cõmunem, vt Achill. personal. Anchar.
iun. Pu p. quos refert Petra ibid.

Quartus est casus cùm testator post factam pro-
hibitionem validam, idest fauore certarum perso-
narum, aut familię, addit rationem, quia volo bona
mea remanere in familia; & tunc quamuis res du-
bia certè sit, propter textuum perplexitatem, &
8 Doctorum varietatem, tamen † magis communis
opinio, & in foro recepta est, fideicommissum esse
inductum etiam in casum mortis, perindè ac si gra
dus essent descripti, quo casu nulli est dubium fi-
deicommissum esse absolutum l. cùm pater. 77 §.
pen. de leg. 2. l. hæredes mei. 57. §. vlt. D. ad S. C.
9 Trebell. Hæc opinio habet † eam rationem, quia
quando testator facit prohibitionem inualidam
per se, vt in casu antecedenti, si deindè addat eam
rationem, quia vult bona cõseruari in familia, hæc
ratio videtur apposita ad conualidandam prohi-
bitionem, & sic eum solum effectum producit; sed
quando prohibitio est de per se valida, vt in nostro
casu, si addatur ratio, quia volo, &c. Hæc ratio iam
non potest dici addita ad validandam prohibitio-
nem, quia iam est valida, ergo aliquid ampliùs ope-
rari debet, ne fiet inutiliter, & sic faciet fideicom-
missum esse absolutum, hæc fuit opinio originalis
Socini sen. in l qui Romæ. 22. §. cohæredes. de verb.
obligat. recepta in omnibus tribunalibus. Mantica
d. lib. 6. tit. 14. num. 24 Peregr. d. nu. 15. ex l. filiusf. §.
diui. de leg. 1. l. Titia. 87 § Seia libertis. D. de leg. 2.
§. si quando. Auth. vt spons. larg. l. cùm pater, 36. §.
libertis. de leg. 2. Caual. quæst. 725.
10 Ampliatur † hæc opinio in hac specie, vt mul-
tò magis locum habeat, si verba dispositiua, id est
ratio illa, quia volo, &c. præcedat ipsam prohibi-
tionem, tunc enim dubio procul inducitur fidei-
cõmissum absolutũ, quia clausula dispositiua non
pôt dici posita eo intuitu, vt validet prohibitio-
nem, cùm præcedat; Raf. Cuman. & Socin. in l. si
cognatis. de reb. dub. Alc. resp. 484. num. 3. per l. is
qui complures. D. de leg. 3. Ampliatur denique, vt
multò magis locum habeat si clausula dispositiua,
idest ratio illa, sit generaliter concepta, verbisque
perpetuitatem significantibus. Menoch. cons. 85.
num. 104.

Quintus casus est, quando testator prohibet non
simpliciter, sed limitatiuè, secũdùm Bartolum, res-
pectu personarum certarum, ratione addita vt
bona conseruentur in familia, vel remaneant in
agnatione, vt sunt exempla in l. peto. 71. §. fratre.
11 & in l. cùm pater. 79 § libertis. de leg. 2. & illa † ver-
ba non inducunt fideicommissum absolutum in
casum mortis, sed tantùm in casum alienationis.
Petra de fideic. q. 5. num. 26. & q. 6. nu. 41. vbi vide,
& quando prohibitio respicit certas personas, tunc
non extenditur de persona ad personam, etiam ad-
iecta ratione generali l. pater. 36. §. filium. D. de leg.
3. Petra q. 2. num. 26. post Ruin. cons. 117. num. 9.
lib. 2. & q. 11. num. 542. Borgnin. decis. 5. lib. 3. dicẽs
ita Rotam iudicasse, & idem Pisis fuisse iudicatum
refert Fachin. controu. lib. 10. cap. 19. Distinguunt
aliqui vt Grass. d. q. 5. quod si prohibitio est facta
12 certis personis, tunc non fiat extensio, si verò † sit
facta personis nominatis, sed cùm ratione genera-
li, quæ sit facta per modum dispositionis, tunc fi-
deicommissum sit absolutum; & ad hanc disposi-
tiuam se restringit Peregr. imò si ratio prohibitio-
nis comprehendat illas certas personas, tunc fit ex-
tensio, vt benè considerat Decian. d. cons. 31. num.
108. proindè si facta substitutione certarum perso-
narum testator prohibeat alienationem certis per-
sonis, seu prædictis institutis, & rationem addat
dispositiuam, quia voluit, & vult ipse testator rem
alienari prohibitam peruenire in posteros, & libe-
ros masculos legitimos, & naturales institutorum,
ex eis in perpetuum descendentes, vt erat in causa
Mazzotti Taurinensi, tunc illa ratio apposita in-
ducit absolutum fideicommissum, ita censuit Se-
natus congregatis classibus in prædicta causa, re-
ferente D. Fauzono 1611. 28. Maij. Ex traditis per
Peregr. in d. art. 14. num. 14. & 15. & illa verba non
restringunt prohibitionem ad personas specifica-
tas, sed ampliant ad omnes nominatos, vt dicam
infrà, præsertim si prohibitio non sit personalis,
sed realis, vt si dicat prohibeo alienationem bo-
norum, quia volo bona illa remanere descenden-
tibus de familia, & similia, quæ concernũt tractum
successiuum, & fauorem descendentium.

Sextus est casus, qñ nulla rõ p viã causæ est ex-
pressa, sed in casum alienationis vocantur aliqui,
13 tunc † dicitur inductum fideicommissum in ca-
sum alienationis, aliàs non. Decian. cons. 31. nu. 17.
lib. 1 post Socin. cõs. 227. col. 4. lib. 2. & ita sæpiùs
vidi iudicatum à Senatu.

Septimus est casus, quando filijs in conditione
14 positis fit prohibitio alienationis expressa, & † tũc
induci absolutũ fideicommissum censuit Sena-
tus in causa de Aduocatis, & Rondi, de qua dixi in
addit. ad decis. D. mei. 96. Grass. in §. fideicommis-
sum. q. 14 num. 5. est enim hic vna ex coniecturis
quibus positi in conditione censentur vocati, &
grauati reciprocè, & per gradus ad limitationẽ
famigerati consilij 21. Oldrad. & vide plenè d. de-
cis. 90. & Rustic. in tract. de fil. in cond. posit. De-
cian. latissimè d. cons. 31.

Octauus casus est, si testator non solùm simpli-
citer procedit prohibẽdo alienationem, sed addit
illa verba, quia volo bona [perpetuò] remanere in
15 familia, vel penes substitutos, & † tunc inducitur
absolutum fideicommissum, vt dixi suprà in am-
pliatione ad 4. casum. Cephal. cons. 294. num. 10.
Decian. cons. 31. num. 19. lib. 1. qui ita intelligit do-
ctrinam Doctorum. in §. diui. & stante hac vel si-
mili dictione nullus est qui contradicat.

Nonus casus, si testator prohibuit simpliciter a-
lienationem, & in casum alienationis priuat insti-
16 tutum sua hæreditate; & tunc † nullum fideicom-
missum est, neque in casum mortis, neque aliena-
tionis d. l. pater. 38. §. fundus. & §. quindecim. quia
hæc prohibitio licèt adiecta pœna, est tamen nu-
da, & est simplex præceptum, quo hæres non obli-
gatur. l. 2. in fi. D. mand. l. si ita fuerit. 11. D. de reb.
dub. l. Titio centum. 70. in fi. D. de condit. & de-
monstr. Petra q. 5. num. 122.

Decimus casus est, quando testator relictis cer-
tis hæredibus, & alijs substitutis ab eo particulari-
ter vocatis, substituit alium de familia, casu quo
prædicti instituti, & substituti nullos haberent fi-
lios masculos, adiecta clausula prohibitionis huius
generaliter, tam institutis, quàm substitutis in infi-
nitum illa ratione, quia mens, & intentio eius est ꝙ
bona, vel res certa ab eo particulariter nominata,
deueniat ad hæredes prædictos, & substitutos, &
17 semper remaneat in eius familia. Et † isto casu sunt
opiniones Doctorum, & Menoch. in cons. 972. a-
pertè sensit non transire istam prohibitionem nec
inducere fideicommissum vltrà personas superiùs
in prima institutione, & substitutione expressas, ita
quòd mortuis institutis, vel substitutis cùm filijs
masculis, qui posteà decesserint non sit locus sub-
stitutioni

stitutionis vltimo loco factæ, nec virtute huius p̄hibitionis excluditur filia fœmina ab illis de fa-
18 milia. Resolutio † huius casus mihi videtur rota pendere ab ea quæstione, verùm per istam prohibitionem sic generaliter factam intelligantur ligatæ solùm personæ superiùs specificatæ, an verò per eam intelligatur inductum fideicommissum absolutum omni casu, & quò ad omnes personas de familia in infinitum; & quicquid voluerit Menoch.
19 cons. 972. & omnes alij ab eo citati, ego † semper fui opinionis contrariæ, quòd isto casu non solùm vocari expressè, & substitui, censeantur grauati semper, casu quo sine filijs decesserint, sed etiam omnes alij ab eisdem descendentes in infinitum, vt mens testatoris, qui voluit bona, vel rem illam in familia semper remanere, conseruetur; quæ intentio aliàs tota destrueretur, & propterea hac in specie benè censuisse Soc. sen. in cons. 250. nu. 15. lib. 2. Curt. iun. in cons. 12. num. 15. Crau. in cons. 98. col. 1. 306. col. pen. 878. num. 9. lib. 5. Personal. de adipiscen. poss. num. 212. Ruin. Dec. Gozadin. Zanch. Riminal. iun. Ceph. & Beret. quos adfert, & sequitur Petra in d. q. 5. & 6. num. 16. & 17. & q. 11. num. 568. Marcobrun. cons. 61. num. 240. Surd. cons. 67. num. 10. & idem Petra q. 2. num. 39. reprehendit Rimin. iun in cons. 371. num. 124. lib. 4. & huius rei multa per Petram proferuntur exempla, quę casum nostrum ampliare possunt, d. q. 5. nu. 7. & seqq. & multos alios recenset Peregr. d. art. 14.
20 num. 47. Præsertim stante dictione [semper] † quæ ampliat dictum, secundùm Bar. in l. pater filium. §. fundum. de leg. 3. Surdum dicto cons. 67. lib. 1. & num. 96. per tex. in l. ea tamen de leg. 3. Decian. cōs.
21 50. lib. 1. Rimin. iun. cons. 147. lib. 2. & malè † hac in re sensisse ipsum Menoch. tam in allegato cons. 972. quam in cons. 253. num. 3. & 376. num. 49. & cons. 327. num. 82. & num. 94. in vers. tertia est dubitatio. & num. 105. & Alex. Ruin. Dec. Curt. Bero. Veg. Cæpol. Gozad. Alban. Alc. Cephal. Cran. Gabriel. Burs. Rol. Plot. Beret. Bertazol. Maluas. Marcobru. Ozasc. allegatos ab ipso Menochio, quibus addi possunt Natt. cons. 470. nu. 6. Peregrin. decis. 134. vbi adfert multas decisiones Rotæ Romanæ, & cons. 57 num. 5. lib. 5. vbi vult non egredi personas nominatas in substitutione, prout etiam hanc opinionem veriorem dicit, in tracta. de fid. d. art. 14. num. 47. & notat alios oēs, dum scripserunt istā prohibitionem non extendi ad alias personas vltrà superius in institutione, & substitutione expressas, & non vocare omnes de familia, nec illos inuicem de fideicommisso censeri grauatos; cùm hæc interpretatio violare dicatur ipsam mētē testatoris, qui non alia ratione post omnes institutiones, & substitutiones posuit istam prohibitionem cum illa declaratione suæ voluntatis, quàm ex eo, quia sciebat oriri posse hanc ipsam difficultatem, an mortuis vocatis sine liberis, aut etiamsi ipsi habuerint filios, qui posteà mortui sunt, admitterentur vltimo loco vocati de familia, & indè alij ordine successiuo per fideicommissum, & ideò voluit in re dubia voluntatem suam clarius exprimere, & extendere per illam rationem suam substitutionem ad omnes de familia, ad quos rem illam seu bona voluit semper in infinitum peruenire.

Et tenendo istam partem, quam verissimam omnino arbitror, & tenendam, nec ab illa in iudicādo, & consulendo recedendum esse, non obstant illæ rationes quæ à Doctoribus cōsiderantur, & ab ipso Menoch. in d. cons. 972. num. 18. & seqq. adducuntur, & primò non obstat ratio Decij in cons. 634.
22 num. 7. quòd † non sit verisimile testatorē voluisse statim per istam prohibitionem corrigere suam voluntatem quam priùs explicauerat; quia non se corrigit testator, sed declarat volūtatem suam per illam subsequentem prohibitionem, & tollere per illam voluit omnem ambiguitatem. Minùs obstat alia ratio desumpta ex Socin. & Gozad. qui dixerunt prohibitionem alienationis censeri factam causa fideicommissi, & ab illo regulari, quia verum est illam esse factam causa fideicommissi, sed negatur quòd ab illo reguletur, quādo testatoris verba stant in contrarium, & ille voluit ampliare ad alias personas de familia, quę ampliatio debet operari suum effectum, non restringi, etiam quòd visus fuerit testator illa dictione [vt suprà] & propterea
23 non est verùm id quòd dixit † Curt. iun. in cons. 377. num. 6. illam prohibitionem alienationis adiecta ratione, vt bona remaneant in familia non augere, nec extēdere fideicommissum, minusque verà est traditio Gardinalis Albani dum in cons. 1. num. 9. scripsit quòd si testator prohibuit alienationem ex ista causa, quia vult bona conseruari integra fauore descendentium masculorum, restringatur ista dispositio, & clausula ad personas suprà expressas, quia hoc est contra mentem expressam testatoris, qui voluit per illa verba ampliare, & declarare, non restringere dispositionem, & vocationem superiùs factam, & quomodo poterunt verificari verba, & mens testatoris, qui voluit bona remanere in illis de familia, vel ad descendentes in infinitum peruenire, nisi etiam voluerit comprehendere alias personas vltrà specificatas, cùm prima institutio, & secunda nominauerint certas personas, & ista omnes alias generaliter comprehendat; neque est attendenda altera Albani ratio, dum dicit considerandum quòd testatores cōmuniter solent sua fideicommissa constituere in principio substitutionis, non autem in prohibitione alienationis, quia hoc verum est regulariter, sed cùm videant testatores expressionem huius voluntatis in substitutionibus factam nimis in lōgum protrahere verba, & structuram testamenti si omnes personas, & omnes casus vellent particulariter exprimere, vtuntur facultate à iurisauthoribus cōcessa, & vnica ratione superaddita post institutiones, & substitutiones, vt magis exprimant suam voluntatem, prohibent alienationem, & ne ab indoctis, & nimis scrupulosis iudicibus illa prohibitio ad personas tantùm superiùs comprehensas, & nominatas restringatur, addunt rationem suæ voluntatis, quæ ratio adeò potens, et efficax est, vt extendat, et amplieт superiores dispositiones in omnes illos de familia, et nominatos, atque illius hæredes, quocunque modo venientes grauet ad restitutionem, omnibus de familia, ordine successiuo per istud fideicommissum genericum vocatis, faciendamque illa omissio à testatore facta suppleatur per istam posteriorem expressionem, cùm magis mētem testatoris, quàm verba in istis fideicommissis attendamus.

Ex isto sic explicatio casu, euitabuntur omnes authoritates contrariæ, quæ multæ, & confusæ admodùm sunt; & quas magis tenuerunt consulentes, vt causæ inseruirent, quàm quod rei veritas ita postularet, & in hunc sensum sunt accipienda, quæ diximus in noua additione ad decis. D. mei 96. par. 1. super illa causa Rondi, & in hanc sententiā transiuit Senatus totus, tā in prima instantia, quàm in reuisione in prædicta causa Mazotti, & in causa Ferran-

Ferrandini, & ab illa nunquam vidi recedere Senatum, quando casus contigit, & in illa causa Bontonij, de qua loquitur D. Ozasch. in d. decis. 50. ita postea fuit declaratum de anno 1584. vt adnotauit D. Pater meus in suis recollectis, licet ipse nihil alleger, sed tantum remissiue aliquot Doctores refert, qui loquuntur in alijs casibus; & hoc modo intelligenda est sententia Fachinei dicto lib. 10. cap. 39. dum ipse explicat se, quando est facta prohibitio certis personis, & in casum alienationis inductum, atque ordinatum fideicommissum, volens, quod si fideicommissum ob alienationem factam habuisset locum, esset postea locus generali, & absoluto fideicommisso in casum mortis propter illa verba, quia volo bona conseruari in familia. Et tunc demum ad certas personas restringitur prohibitio generalis, quando illae Solae sunt vocatae, vt si dictu fit, si vocati, sine liberis decesserint, & liberi superuixerint; nam ad illos non se extendit prohibitio, nec ratio generica conseruandi bona in agnatione potest alterare priorem voluntatem, quia illo tantum casu, quando sine liberis decederent instituti, sen vocati tenet prohibitio, vt sensit aperte Iustinianus in dicta authen. vt restitut. fid. nouell. 159. de cuius intellectu, dixi supra, & tunc demum

24 prohibitio † non egreditur personas specificatas, quando illa est personalis, secus si realis sit, vt bene explicat Petra in quæstio. 2. per totam. & in reali prohibitione, qualis est illa, vt bona in familia conseruetur fieri extensionem, & circa temporalis & circa personas, & circa casus, voluerunt multi allegati per Petram in d. quæst. 2. dicens hanc esse communem opinionem, & latius examinando, & comprobando, quæstio. 5. num. 66. & multis sequentibus, vbi allegat iura rationes, & authoritates innumeras, & idem Petra. quæstio 11. nu. 53 t. & prohibitionem factam filijs ad nepo es extendi, dicit Graff d. quæst. 5. num. 11. ex quibus patet istam esse magis communem opinionem, licet duę magis cõmunes reperiantur, sed ex dinumeratione Doctorum, sublatis varijs, hæc apud me est magis cõmunis, & ab omnibus fere repetentibus in d. §. diui. cõprobata, quibus magis credo, quam consulentibus, & in iudicando hæc est recepta, vt dixi supra, & colligitur ex Capic. Marzar. & cõtra Dec. in dicto consil. 636. scripserunt Ruyn. & Riminald. & post illos Petrã. d. quæstio. 11. num. 568. & late Decian. consil. 31. num. 162. lib. 1. Ceual. d. quæst. 725. in fin. qui dicit in iudicando, & consulendo ab ista non esse recedẽdum, & iudicauit Senatus Lusitanus, vt refert Gamma. decis. 224.

Nunc obiter etiã quero an ex prohibitione alienationis ad tempus facta, inducatur fideicommissum, vide Ozasch. decis. 85. Menoch. consil. 151. num. 90. Mantic. lib. 3. cap. 17. num. 11. Maluas. consil. 90. Marzar. 132. Manf. de attẽta. par. 6. Rimin. iun. consil. 532. lib. 5. Vilagut. decis. 18. Decian. consil. 10. lib. 4. & Senatus in causa Cilarij, congregatis classibus censuit, non esse per talem prohibitionem ad tempus factam inductum fideicommissum in casum alienationis post tempus. 1588. mensis Decembris; quia prohibita ad tempus, censentur post tempus permissa. l. pater §. fundum. D. de leg. 3. glo. & Bart. in l. peto §. fratre. de lega. 2. & in terminis, concludit Mantic. de coniectur. lib. 3. tit. 17. num. 11. post Alexand. Ias. Dec. Socyn. Parif. Decian. & Menoch. quos allegat. Surd. consil. 294. & decis. 75. num. 7. Item prohibitio ad tempus facta respicit fauorem, & imbecillitatem hæredis, ad quam rationem habuit testator, vsque ad tempus præfixũ; ergo post illud tempus cessat causa prohibitionis, cum cesset ratio, vt plene per Tiraquell. in tractat. cessante causa. num. 222.

Quid si primo facta fuerit fideicommissaria substitutio, deinde † prohibita ad tempus alienatio, an tunc reuocatum fideicommissum censeatur; & censeri tenet ex communi Manrica vbi supra, & Menoch. consil. 327. nu. 108. de quo tamen dubito; & Senatus re semel discussa, cẽsuit esse distinguẽdum, quod aut sumus in fideicommisso tacito per coniecturas subintellecto, & censeatur per talem prohibitionem ad tempus reuocatum fideicommissum in casum alienationis, sed remaneat firmũ in casum mortis nullo facto testamento, vt videtur sentire Menoch. in loco supra citato; aut sumus in expresso, & tunc non censeatur reuocatum, & eandem distinctionem iterum secutus fuit idem Senatus, congregatis classibus, referente Dom. Guerillo. 1596. 9. Iulij. Sedente Camera vacationum, per Serenissimum. D. nostrum Ducem erecta, & optime cõstituta pro expeditione causarum; sic etiam differẽtia est inter tacitam, & expressam prohibitionem alienandi, vide Menoch. dicto consil. 151. & seq. & dicto consil. 327. num. 103.

Et quod post tempus indistincte non sit fideicõmissum tenet Surd. consil. 294. & decis. 95. & 275. & ibi tractat cui incumbat onus probandi ætatem. Ozasch. consil. 85 & 40. Peregr. de fideicom. artic. 40. num. 66 Cror. 343. & in causa Procuratoris Fuselli, contra Ferrandinum, vbi erat prohibita alienatio per testatorem, donec peruenisset hæres ad ætatem annorum 25 censuit Senatus non esse concessam facultatem alienandi, per hæc verba [post completum 25. annũ] sed remanere fideicommissũ in suo robore annullata alienatione facta 1604. 22. Februarij, me referente; vide Riminal. iun. consil. 381. lib. 4 Maluas. consil. 125. Quod procedit, quando factum est fideicommissum in casum mortis, secus si sola prohibitio sit facta, alias esset intellectus contra mentem expressam testatoris. Item nota, quod si testator post prohibitionem ad tempus factam dicat illa verba, quia volo bona mea sẽper in familia remanere, & tũc nõ potest aliena ri post tempus, & in dictum est fideicommissum absolutum, ita post multos. confirmat Romul. in dicto §. diui num. 154. qualiter extendatur ista alienandi prohibitio, vide Natt. consil. 675. lib. 4.

Restitutio, an detur illi qui se hæredem dixit, postea apparet de exhæredatione patris.

QVÆSTIO CXVIII.

1 *Responsio non præiudicat nisi respectu interrogantis.*
2 *Certus quis debet esse de iure, in hæreditate acquirenda.*
3 *Causa exhæredationis est exprimenda in testamento.*

Filius vocatus ad iudicium pro solutione debiti paterni post mortem patris, interrogatus, an esset hæres, respondit esse hæredem pro tertia parte, & pro tertia fuit condemnatus per Senatum; cõtra creditorem in reuisione, quãm per supplicationem introduxerat, produxit testamentum Patris, de quo nullam iurabat habuisse notitiam tempore responsionis, & in quo fuerat à Patre exhæredatus; dicit nolle impugnare testamentum Paternum, & esse restituendum aduersus

aduerſus factam reſponſionem, & per conſequens, cum non ſit hæres, abſoluendum; adducebat pro petita reſtitutione text. in l. fin. D. de interrog. act.
1 vbi † reſponſio illa non præiudicat niſi reſpectu interrogantis, & quia ſicut in repudianda hæreditate certus debet eſſe de ſuis iuribus is qui repudiat. l. in repudianda. 23. D. de acquirend. hæred. ita
2 † etiam in acquirenda. Hic autem incertus erat filius, qui credebat ſe legitimum hæredem, an eſſet inſtitutus, vel exheredatus à Patre, ignorãs an teſtamentum conditum eſſet, ideò geſta ante productionem teſtamenti in nihilo poſſunt illi nocere, vt eſt pulcher. text. ad litteram in l. ſi is, qui. 22. D. eod. titulo.

Viſum fuit Senatui me referente, non eſſe locũ reſtitutioni, nec eſſe admittendam iſtam repudiationem, quia non erat veriſimilis allegata ignorantia teſtamenti, & cum iam dixerit velle hæredem eſſe pro tertia, declarat nolle acceptare exheredationem paternam, ſed velle teſtamentum habere pro nullo, & inualido, prout nullũ erat illud, quod producebatur, cum nulla eſſet expreſſa iuſta cauſa exheredationis §. aliud quoque capitulum. auth. vt cum de appell. cognoſc. ideò reijcienda erat repudiatio, vt iſ facta in fraudem creditorũ, & intrabat regula, quòd qui ſemel eſt hæres nõ poteſt deſinere eſſe hæres.

Ad leg. fin. de interrog. act. reſpondetur, quòd illa lex procedit in eo, qui non poterat eſſe hæres, prout illam legem intelligit Bartol. in l. is poteſt. num. 16. de acquirend. hæred. iſte autem filius benè poteſt eſſe hæres, cum teſtamentum ſit ipſo iure nullum.

Spurius, an poſſit pupillariter ſubſtitui filio legitimo.

QVÆSTIO CXIX.

1 *Spurius ex pupillari ſuccedit filio legitimo.*
2 *Non tamen in bonis paternis, ne fraus legi fiat.*
3 *Quid matri in medio exiſtente?*

SPurio, an poſſit pupillariter ſubſtitui à Patre, qui legitimo filio inſtituto vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum ſpurium ſubſtituit, non inelegans eſt quæſtio, & vna parte incapacitas perſonæ, & ex altera pupilli facultas, pro quo Pater teſtando facit, vt dicatur pupilli teſtamentum, rem dubiam conſtituunt,
1 & † quod valeat ſubſtitutio, ſi filius legitimus in pupillari decedat, videtur text. in l. ſi is, qui ex bon. D. de vulga. ſubſt. & hæc eſt communis opinio, vt teſtatur Pinell. in l. 3. num. 20. Cod. de bon. materni. & quamuis ſuper illa dubitet Benedict. de Barz. in tractat. de fil. non legit. nat. ab ea non audet recedere ſententia, & paſſum dicit ſubtilem, & elegantem, quam etiam tenet Trentacinqu. de ſubſtitut. pupillari par. 2. cap. 14 num. 10.
2 Hæc autem † communis opinio non habet locum in bonis paternis, ne per fraudem paternam ſpurius bona patris conſequatur, ita eleganter limitat Eman. à Coſta in c. ſi pater. in verbo bona omnia num. 7. extra de teſtam. qui voluit in ſola legitima, quò ad bona paterna ſpurium poſſe ſuccedere.
3 Secundò fallit † Matre in medio exiſtente, quia tunc excluſa Matre pupilli, non poſſet ſpurius præferri, per text. ſingularem in l. 2. C. de naturalib. lib. vbi nec etiam naturalium filiorum ſubſtitutio cõceditur contra legitimos, & contra matrem; & quamuis matri nõ detur querela inofficioſi, ſi à filio pupillo per teſtamentum paternum reperiatur præterita. l. Papinianus, § ſed nec impuberis. D. de inoffic. teſtam. arbitror tamen illum text. non habere locum inſtituta turpi perſona, quia tunc etiã fratri, cui non competit in bonis fraternis legitima portio, datur inofficioſi querela vt per D. meum deciſ. 127.

Laudimium an debeatur, ſi fiat diuiſio inter particulares de prædio Vniuerſitatis.

QVÆSTIO CXX.

1 *Laudimium debetur ex diuiſione, & quid in patria.*
2 *Diuiſione facta de re vniuerſitatis, dominium transfertur ab vniuerſitate in ſingulos.*
3 *Opinio Senatus noſtri.*
4 *Laudimium, an debeatur, quando reſeruatũ eſt dominium, remiſſiuè.*

1 LAudimium † deberi ex diuiſione tenuerunt multi, quos refert D. Ponte quæſt. laudim. 25. ſed in patria noſtra attento decreto antiquo lib. 3. cap. 5. non ſolet ſolui, & hæc eſt etiam verior de iure, quia nihil de nouo fit, nec ratione rei, nec ratione perſonæ, & de conſuetudine patriæ teſtatur Aymo in conſil. Aluern.

Dubitabatur tamen in facti contingentia, an ſi diuiſio fieret à communitate inueſtita de nemore, vel paſcuis, quorum fiat diuiſio inter illos de vniuerſitate, debeatur laudimium; quæſtio eſt noua, &
2 ſubtilis, & quia † transfertur dominium ab vniuerſitate ad ſingulos, videtur concludendum deberi laudimium. Tiraquell. de retract. conuent. §. 6. glo. 2. num. 20. verſic. ſi autem reſoluitur. Dom. Ponte quæſt. laudim. 37. nu. 6. Aliud eſt enim vniuerſitas aliud ſingularitas; & bona, quæ ſunt vniuerſitatis nõ ſunt ſingulorum. §. vniuerſitatis. Inſt. de rer. diuiſ. l. in tantùm. §. 1. D. eod. & quod debet vniuerſitas nõ debent ſinguli. l. ſicut. §. ſi quid. D. quod cuiuſque vniuerſ. num. 31. & ibi glo. Bart. & Caſtr.

In contrarium dicebatur non deberi, quia ex diuiſione regulariter non debetur; item quia nulla fit hic alienatio, ſed quod erat vniuerſitatis diſtribuitur inter particulares, & dicitur magis diſtributio, quam diuiſio, cum omnes pro indiuiſo dicãtur poſſidere, & hanc opinionẽ videtur tenere Brun. conſ. 44. qui dicit ita poſſe attentari.
3 Senatus cenſuit † nullum deberi laudimium pro iſta diuiſione, ſed ſi poſteà fiat alienatio inter ipſos de vniuerſitate, vel in extraneos de rebus diuiſis tunc deberi Laudimium, in cauſa Ciriaci, referente D. Rouaxenda. 1613. menſis Auguſti.
4 An laudimium † debeatur, quando venditor reſeruauit dominium non ſoluto pretio, dicam ad quæſt. 51. lib. 4. ibi vide.

F I N I S.

GASPARIS ANTONII THESAVRI, QVÆSTIONVM FORENSIVM: LIBER QVARTVS.

Procurator constitutus ad exigendum, & quittandum cum amplissimo mandato, an possit compensare debitum proprium.

QVÆSTIO PRIMA.

1 *Procurator cũ libera potest quocunq; modo debitorem liberare.*
2 *Compensatio non est vera solutio, nec naturalis; sed ficta imaginaria, & ciuilis.*
3 *Mandatum habens ad exigendum non potest delegare.*
4 *Limitatur si mandatum sit cum libera administratione.*
5 *Mandatum ad certum actum extenditur ad æquiparatum, quãdo agitur sola facti veritate inspecta.*
6 *Solutionis verbum ad quamcunq; satisfactionem extenditur.*
7 *Dolus arguitur si procurator compenset debitum proprium cũ debitore Domini.*
8 *Gesta per procuratorem etiam cum libera non habentur rata interueniente dolo, vel fraude.*
9 *Solitum quod est censetur mandatum non quod contra solitum.*
10 *Mandatum cum libera intelligitur, & restringi solet circa negotium commissum.*
11 *Mandati cum libera plures sunt species vt hic.*
12 *Mandatum speciale ad exigendum, & quittandum, etiam cũ libera restringitur ad negotium mandatum non ad alia.*
13 *Promissio cum iuramento habendi ratum, quod à procuratore gestum fuerit restringitur ad contenta in mandato, neque ampliat dispositionem.*

PROCVRATOR fuit constitutus à quodam creditore cum amplo mandato, ac vt dici solet cum libera administratione & facultate, ad quittandum, exigendum, & liberandum, cũ clausula de ratum habẽdo in forma; idem procurator cum esset debitor alterius summæ erga debitorem constituentis, compensauit in quittatione debitum suum proprium; Dubitabatur an hoc facere potuerit, quæstio est pulchra, & difficilis ad inuestigandum vtrum debitor primus ex illa compensatione remaneat liberatus; & videretur liberatum esse ex compensatione, quia cum procurator constitutus, sit loco domini, & ple-
1 nam habeat administrationem, potest † quocunque modo debitorem liberare, & quittare, quia posset etiam perdere saluo remanente semper iure constituentis contra ipsum, & si esset effectus non soluendo, sibi imputare debet, qui illum elegit minus idoneum; & quamuis regulariter aliud sit soluere aliud
2 compensare, cum sit compensatio ficta † solutio & imaginaria, ac ciuilis, non vera, & naturalis. l. si rẽ. §. omnis. D. de pign. act. l. solutionis verbum. D. de solut. l. 1. & l. si cum filio. D. de compensat. in qua ficta solutione non possunt verificari, & habere effectũ verba mandati, quæ sunt diligenter, & ad vnguem custodienda, & ideo requiritur vera, ac realis solutio in pecunia numerata, vt verificentur verba exactionis & quittationis vt in pũcto scripserũt. Alex. consi. 27. num. 5. lib. 7. Natt. cons. 60. Pur. decis. 524. lib. 2 Gurer. de iurament. confirmat. cap. 50. lib. 1. quę verba nõ possunt verificari in ficta solutione qualis est compensatio. l. si peculium. D. de stat. hom. Surd. cons. 142. num. 12. Mozz. de contract. tit. de Manda. num. 68. Bec. cons. 21. num. 39. Honded. cons. 90. lib.
3 1. Vndè scripserint aliqui, eum, † qui mandatum habet ad exigendum non posse delegare, vt dicit Bertazol. de claus. claus. 33. gloss. 7. & claus. 31. gloss. 2. num. 9. item non posse confiteri debitum, Dec. cõs. 493. Morot. cons. 24. & proptereà in statuto disponente nullam posse opponi exceptionem, nisi solutionis, non admitti exceptionem compensationis dicat Seraph. de priuil. iuram. priuileg. 74. num. 76. 123. & 127. Medices de cõpensat. quæst. 25. num. 20. par. 1. & q. 19. num. 2. par. 2. Tamen hæc omnia ces-
4 sant quando † adest mandatum amplum cum libera administratione, quia tunc poterit procurator cõpensare debitum non solum constituentis, sed etiã

proprium ad notata in l. qui Romæ. §. Callimachus. D. de verb. oblig. in l. procurator. & in l. vero procuratori. de solut. Tindar. de compensat. art. 7. n. 6. Medic. dicto tracta. p. 1. quæst. 11. n. 6. & in indiuiduo tenuit D. meus Præses Faber in suo Codice tit. de compensat. definit. 17. & quamuis ipse in glosa dubitet, non videtur locus esse dubitationi, quia semper tenetur procurator actione mandati, & casus verus extenditur ad fictum. Seraph. d. priuil. 74. n. 86. in fi. præsertim quando agitur inter mercatores, & sola facti veritate inspecta, vt idem ait n. 148. & 158. Ozas. plenè decis. 92. num. 35. tunc enim
5 † mandatum ad certum actum extenditur ad æquiparatum, qualia sunt soluere, & compensare. Purpurat. in l. 2. §. creditum. n. 88. D. si cert. pet. quia so-
6 lutionis † verbum ad quamcunque satisfactionem extenditur. Bar. in d. l. solutionis. D. de verb. sign. Alex. cons. 95. n. 7. lib. 3. Barbat. cons. 35. n. 10. lib. 4. & qui compensat soluit l. si procurator. D. qui pot. in pign. l. Amplius non peti. D. rem rat. hab. l. dedisse. D. de verb. sign. l. qui peculium. §. 1. D. de statulib. Bal. in c. ad nostrā. in fi. de iureiur. & in satisfactione intrat compensatio.

Verum re proposita me referente in hoc Senatu Nitiensi, vbi de mandato Serenissimi Caroli Emanuelis D. mei relicto Senatu Pedemontano, in quo per annos viginti duos resedi, me transtuli, anno 1616. octaua Ianuarij, in prima iuridica illius anni, fuit pronuntiatum contrarium, & dictum non esse liberatum debitorem ex compensat. facta per Pro-
6 curatorem, non obstante illo amplo mandato, confirmata sententia Præfecti, qui contra compensationem iudicauerat; visa enim fuit dominis illa administratio iniqua, & dolosa, cùm Procurator, qui mandantis negotium facere debebat, propriū gessisset, in præiuditium domini, qui propter Procuratoris decoctionem, & fallimentum non poterat debitum recuperare actione ordinaria mandati, &
7 Dec. in d. cons. 493. arguit dolum in isto † casu, quādo fit compensatio cum debito Procuratoris. num. 10. & interueniente dolo, vel fraude non habentur
8 rata gesta per Procuratorem, etiā habentem † amplissimum mandatum l. creditor. §. Lucius. D. manda. quem textum post Bal. ad hoc commendat Cardinalis Mantica in suo tracta. de tacit. & ambigu. lib. 7. tit. 16. num. 37. par. prima.

Non obstant regulæ illæ, quod qui compensat soluit, & similes superiùs allegatæ, quia habent locum si fieret compensatio de vno debito cum altero inter principales personas, inter quas cadit debitum, non autem si fiat compensatio cum debito Procuratoris, nam tunc exceduntur fines mandati, & constituēs etiam cum amplissima facultate nunquam censetur voluisse dare hanc facultatem Procuratori, vt loco solutionis recipiendæ compenset proprium debitum, de quo non erat constituens informatus, & de quo nunquam cogitauit, & in isto casu mens, & intentio constituentis, est principaliter consideranda, atque attendenda, vt dicit Vasqu.
9 Illustr. controuers. cap. 43. n. 5. lib. 1. & quod † solitum est censetur mandatum, non quod contra solitū; Bar. in l. Seio. §. Mæuio. D. de ann. lega. Stracca de mercatu. titu. de Manda. num. 41. nec in mādato etiā cum libera veniunt ea quæ possunt afferre mandanti præiudicium, vt dicit Illustriss. Mantica in loco allegato. num. 8. & 42. Baron. decis. 113.

Non obstat mandatum cum libera, quia intelligi-
10 tur, & restringi † solet circa negotium commissum, vt dicit Mantica num. 36. & seqq. in quo negotio non cadit compensatio illa, quæ respicit proprium Procuratoris commodum; & vt subtiliter, & acutè in dicta causa animaduertebat D. Bartolomæus Balduinus constituentis Aduocatus, non sufficit mandatum cum libera ad inducendum domino præiu-
11 dicium, quia illius mandati † cum libera sunt plures species, & est mandatū quoddam generale simpliciter, aliud generale cum libera, aliud speciale etiam cum libera l. Procurator. C. de Procur. l. Procurator. l. Mandatum generale. 60. D. eod. Mandatum generale simplex non comprehendit ea quæ speciale requirunt, d. l. Mandatum. Purpurat. cons. 601. n. 14. Sed Mandatum generale cum libera omnia comprehendit. Dec. cons. 407. n. 7. Bero. q. 25. Mozz. latè in tit. de manda. cap. de diuis. manda.
12 num. 52. Ideò mandatum factum † specialiter ad exigendum, & quittandum, vt hic etiam cum libera intelligitur, & restringitur ad liberam administrationem illius negotij, non ad alia l. 58. de procur. Zabarell. cons. 59. Alex. cons. 21. n. 5. lib. 7. Bertazol. clausul. 5. glo. 2. n. 4. Surd. cons. 160. n. 34. & seqq. lib. 2. & n. 54. vbi latè, & satis magistraliter examinat. Fachin. controuers. lib. 2. cap. 55. quemadmodum etiam illa verba mandati, per quæ quis cum iuramento promittit habere ratum quicquid à pro-
13 curatore gestum fuerit restringuntur † quoad contenta in mandato, neque ampliant dispositionem, vt dicit Surd. in dicto cons. 160. Mantica d. tit. 16. num. 40. vndè non immeritò illa resolutio Senatus circa compensationem, apud Sabaudos, visa fuit dubitabilis acutissimo D. Præsidi Fabro in sua glosa, & imperitia notariorum in illis clausulis generalibus extendendis in mandatis, non debet afferre præiudicium constituentibus, vt post Bal. Abba. & Didac. adnotauit Card. Mantica in loco allegato num. 41. solent enim imprudentes Notarij nescientes vim, & effectum verborum ponere in quolibet mandato illa verba generalia, cum libera facultate agendi, & negotiandi, prout ipse constituens facere posset, & illa clausula est restringenda ad negotium, de quo principaliter agitur, non ad ea de quibus non est cogitatum, quis enim dubitat, quod si constituens de hoc casu fuisset interrogatus, respōdisset nolle Procuratorem propria debita cum suo credito cōfundere, & ad proprium, non autem ad mādantis commodum proprium debitum compensare.

Donatio facta filio contemplatione matrimonij, an spectet filiis illius matrimonij, an verò transeat cum hæreditate donatarij.

QVÆSTIO II.

1 *Donatio propter nuptias spectat filijs iure proprio non vti hæredibus.*
2 *Donatio facta contemplatione matrimonij sortitur eandem conditionem dotis, & donationis propter nuptias.*
3 *Et illa donatio licèt fiat patri ex causa matrimonij censetur facta etiam fauore filiorū, & vt faciliùs onera illius matrimonij supportentur.*
4 *Contrarium hic deciditur quod hæc bona donata ad filios alterius matrimonij iure hæreditario perueniant, & in his competat ius creditoribus paternis.*

Donatio fuit facta per patrem filio cōtemplatione matrimonij, vltrà augmentum dotis quod fieri solet, & vocatur donatio propter nuptias, de qua dixi quæst. 9. lib. 2. Et fuit dubitatum in causa quadam Ribotti per me relata, vtrùm talis donatio spectaret iure proprio

prio filijs illius matrimonij, ita vt creditores hæreditarij excluderentur ab executione quam facere
1 intendebant super bonis donatis, prout iure † proprio filijs spectat donatio propter nuptias, quæ spectat filijs, vti filijs, non vti hæredibus, vt dixi d.q. 9. num. 15. post Surdum cons. 164. & 196. lib. 2. nisi vxor præmoriatur l. si liberis. C. de donat. antè nupt. quia tunc reuertitur ad maritum sine onere reseruationis. Et videbatur dicendum hanc Donationem spectare filijs citra onus hæreditarium, & per con-
2 sequens creditores excludendos, quia ista † Donatio facta contemplatione matrimonij, sortitur eandem conditionem dotis, & donationis propter nuptias, Guid. Pap. q. 145. nu. 12. Natt. cons. 609. nu. 3. Rol. cons. 44. lib. 4. & post illos amplè scribit Illustrissimus Mantica in tracta. de tacit. & ambigu. lib. 13. tit. 4. num. 12. præsertim si ex instrumento resultet sponsam non aliter matrimonium contracturam, nisi sequuta illa Donatione, vt perpendit Menoch. cons. 261. num. 15. lib. 3. Decian. cons. 41. nu. 22. lib. 1. cum tunc dicatur causa finalis, non impulsiua, vt dicit Mantica, dicto loco num. 11. vers. sed hæc sententia. vbi examinat illam quæstionem super qua consuluit Oldrad. in cons. 5. an ista Donatio dicatur facta ex causa finali, vel impulsiua, ad nota. in l. Titio centum. in primo D. de condit. &
3 demonstrat. & ista Donatio † licet fiat patri, ex causa matrimonij, censetur facta etiam fauore filiorum illius matrimonij, & vt onera matrimonialia faciliùs supportentur, & quamuis conferatur in legitimam portionem, vt tradit D. pater meus Decis. 46. num. 11. non mutat naturam, imò sicuti filijs illius matrimonij spectat Donatio obnuptialis, non obstante quòd illa etiam conferatur, vt ibi dicitur, ita etiam idem de ista Donatione videtur dicendum.

Contrarium tamen fuit conclusum per ea, quæ in hoc puncto latissimè consuluit Menoch. in cōs.
4 286. lib. 3. vbi ad partes examinat, & concludit † hāc donationem non reseruari filijs illius matrimonij, Sed ad omnes etiam alterius matrimonij liberos iure hæreditario spectare bona donata, & in illis bonis creditoribus paternis ius competere, & ita fuit pronunciatum in causa prædicta. 22. Ianuarij anno 1616. & quia per D. Menochium latè, ac doctissimè confirmatur vlterius non examino.

Muliere constante matrimonio condemnata, an super bonis dotalibus possit fieri executio in præiudicium mariti.

QVÆSTIO III.

1 *Creditores præferuntur fisco in pœnis fiscalibus.*
2 *Dos constante matrimonio in quinque casibus potest confiscari.*
3 *Maritus non est molestandus à fisco super dote, vel pecunia dotali.*

MVlier quædā maritata, fuit erga fiscum in certa summa pro pœna delicti condēnata, & in alia summa erga partē læsam pro suis dānis, & interesse: Volebat fiscus ad executionem procedere super pecunia dotali, quæ penes tertium reperiebatur, Pars offensa dicebat il-
1 lam debere præferri, quia † in pœnis fiscalibus creditores præferuntur, toto tit. C. pœn. fiscalib. creditor. præferri. lib. 10. & in specie partem offensam in condemnatione, seu confiscatione fisco esse anteponendam tradit. Clar. in §. fin. quæst. 78. Claud. Battander. regul. crimina. 140. & post istos locupletissimus Farinat. quæst. 25. nu. 189. Maritus verò, & fisco, & parti opponebat nullum illis ius competere super pecunia dotali in præiudicium dotis constitutæ, quæ illi debebat esse præcipua pro sustinendis matrimonij oneribus; & præsertim quoad fiscum, quia non eramus in illis quinque casibus in
2 quibus † dos etiam constante matrimonio potest confiscari de quibus in l. quinque legibus. D. de bon. damnator. quibus circumscriptis, & cessantibus, iura mariti semper remanent salua, & non possunt in eius præiudicium, ac filiorum ex eo matrimonio capi l. & omnes cum l. seq. D. eod. tit. & si excluditur fiscus multò magis erat excludenda pars offensa. Replicabat fiscus, quòd per aliam sententiam maritus erat etiam condemnatus erga fiscum, & proptereà illum non posse opponere, quia poterat saltem in odium illius super illa pecunia ad executionem procedi, vel saltem super fructibus, qui marito spectant. Fuit dictum per dominos, quod si aliqua essent bona extra dotalia posset procedi super illis, ita tamen, quod pars offensa pro suo interesse semper fisco præferatur, vt voluit Fabius de Anna. singu
3 la. 139. quem refert Ritius. Collectan 244. Sed † super dote, vel pecunia dotali non esse maritum molestandum, etiam quòd ipse fuisset condemnatus, quia pecunia illa est priuilegiata pro oneribus matrimonij supportandis, & spectat etiam ius filijs pro ipsorū alimentis, ad tradita per clarū in d. quæst. 78. num. 15. & ibi Baiard. Farinat. d. q. 25. num. 113. cum multis per eundem allegatis. 1616. 5. Februarij.

Filia exclusa per statutum à bonis paternis, & maternis fauore fratrum, an possit statuto, & renunciatione non obstante legitimam in bonis parentum consequi, seu illius supplementum; & an statutum istud in villis districtualibus procedat.

QVÆSTIO IIII.

1 *Statutum Nitiæ refertur excludens filias extantibus masculis.*
2 *Statutum prædictum habet locum in villis de districtu, & mandamento Nitiæ.*
3 *Filia exclusa propter masculos ab omnium successione parentum, an censeatur etiam exclusa à legitima, vel illius supplemento.*
4 *Refertur quorundam affirmatiua opinio.*
5 *Quæ multo fortius procedit, si statutum dicat, quod sit dote contenta, & nil vlterius petere possit.*
6 *Refertur quorundam opinio negatiua.*
7 *Affertur distinctio, & conciliatio quorundam.*
8 *Sequitur alia distinctio, & conciliatio.*
9 *Affertur tertia D. Auctoris conciliatio cū casuum distinctione.*
10 *Filia potest renunciare legitimæ, & illius supplemento, etiam sine iuramento.*
11 *Statuto excludente filiam à bonis paternis maternis, & fraternis; data illi congruenti dote, quæ à patre sit constituta, vel assignata in testamēto filiam etiam excludi à legitima, & illius supplemento.*
12 *Statutum potest minuere legitimam.*
13 *Filia exclusa per statutum, dote data, vel assignata, si prætereantur, non potest querelare.*
14 *Et quando concurrunt testamentum, & statutum excludentia, filia non tantum excluditur à supplemento legitimæ, sed etiā à prætensione congruæ dotis.*
15 *Limitatur si filia ex paterna assignatione enormissimè læsa reperiatur.*

16 *Quæ limitatio sublimitatur, si filia à patre sit maritata, &*
contenta dote consentiente marito renunciauit bonis paternis,
& maternis.
17 *Filia ab alijs dotata de bonis patris ex facultate eis à statuto*
tributa, si fuerit præterita, potest proponere querelam
inofficiosi.
18 *Laderch cons. 127. num. 1. reprehenditur ab auctore.*
19 *Donatio non minuit legitimam.*
20 *Filia si viuens non petierit, nec moriens transmittit ius peten-*
dæ dotis sibi competens ex statuto, nec illud potest cedere.

STatutum extat in Ciuitate Nitiæ huius Co
mitatus antiqua, & dignissima metropo-
li, à Serenissimis Sabaudiæ Ducibus sub
quorum imperio, & potestate reperitur
1 constituta sæpius confirmatum, per quod filiæ † ex-
tantibus masculis fuerunt à bonis paternis, & mater
nis exclusæ data dote congruenti, quæ si à parenti-
bus non fuerit constituta debeat à propinquis tem-
pore matrimonij arbitrari iuxta morem regionis, &
facultatum: Quædam mulier de oppido Contes,
qui locus est de districtu, & mandamento huius ci-
uitatis, mortuo patre nullo condito testamento
fuit à matre, & fratribus maritata, & dos constitu-
ta de florenis septem centum illius monetæ, & illa
dote contenta præsente matre, & fratre, bonis pa-
rentum renunciauit nullo adhibito iuramento, &
promisit nil amplius petere, nec prætextu legitimæ,
nec prætextu supplementi. Mortua matre solis vi-
ginti quinque florenis pro legitima filiæ relictis, &
instituto filio cui iam à multis annis amplam dona-
tionem fecerat inter viuos, filia petit suam portio-
nem in bonis patris, & supplementum legitimæ in
bonis maternis; & illo prius præsupposito, quod sta-
2 tutum † istud habeat locum in villis de districtu, &
mandamento, cum sit locus Côtes sub iurisdictio-
ne iudicum ciuitatis, per ea quæ abundè scripsi in-
ter meas quæstiones Forenses. lib. 2. quæst. 49. licet
id totum pendeat à probatione obseruantiæ, vel
inobseruantiæ, de qua non satis concludenter fuerat
in causa deductum, nec per testes super vna, vel alte
ra capitulatione probatum, cum in dubio illa ve-
rior videretur opinio affirmatiua, quam secutus
fuit sæpius Senatus Pedemontanus, & in causa illa
habebatur pro expedito, quia ciuitas petierat con-
firmationem statuti etiam pro suis villis de manda-
mento, & ita fuerat antiquitus confirmatum.

Fuit dubitatum an filia iustè peteret in bonis pa-
ternis legitimam, & in bonis maternis supplemen-
tum, & Senatui visus fuit articulus disputabilis, quia
in eo adhuc hodie non satis conuenit inter Docto-
res, & consulentes, vt dicit Aldouinus I. C. Feltren-
3 sis in consi. 107. vtrum filia † exclusa propter mascu
los ab omni successione parentum censeatur etiam
exclusa à petitione legitimæ, vel illius supplemen-
to; & quamuis in Senatu Pedemontano res fuerit
ad fauorem masculorum terminata, & pro exclu-
sione pronunciatum super statuto Taurinensi, vt di-
xi quæst. 68. lib. 2. Tamen tè iterum disputata super
simili statuto Garexij multa erat inter Dominos cô
trouersia, & tandem fuit causa illa per concordium
terminata, tanta enim in ea legitur varietas, & tot
sunt opiniones, totq; argumenta & rationes hincin
de proponuntur, vt difficilè sit iudici, vel de magis
cômuni, vel de veriori iudicare; vnde quæstio ista
in phtisim incurabilem videatur descendisse, ita vt
Socin. in consi. 150. num. 14. lib. 1. non sine ratione
4 horteiur partes ad concordium; Aliqui enim † in-
distinctè voluerunt filiam excludi ab omni petiti-
ne legitimæ, & illius supplemento, nec posse agere
ad congruam dotem, vt Aretin. & Alex. in l. Gallus
§. & quid si tantum. D. de lib. & posthum. Ias. in l. si
quando. §. illo generaliter. C de inoffic. testam. Ange.
consi. 105. & inter consi. Bal. consi. 465. Cuma. consi.
388. Castr. consi. 113 lib. 1. & ibidē cons 96. 2. quæst.
& consi. 280. in 2. dubio. Alex. consi. 62. lib. 4. Socin.
consi. 288. col. 2. lib. 2. Corn. consi. 3. col. pen. & vlt.
lib. 2. Dec. consi. 26. 296. 303. & 505. Alba. consi. 100.
Menoch. consi. 168. nu 16. Brun. de statut. art. 9. 1. q.
prin col. 3. & 4. & in consi. suo posito post illum tra
ctatū. Grām. decis. 57 & 101. Laderch. Imolen. côsi.
126. per totum. Grass. in § legitima. quæst. 22. & hāc
opinionem sibi semper placuisse dicit Peregrin. in
subscriptione ad consilium illud Aldouini 107. &
omnia consilia refert idem Aldoui. qui & hanc opi-
nionem sequitur, quam multi magis receptā dicût.
& ab illa in iudicando & consulendo non esse rece
dendum dicunt, siue statutum simpliciter filiam ex
cludat, siue data dote, & multo fortius si dicat sta-
5 tutum † quod sit dote contenta, & nil vlterius pete-
re possit, quo in casu licet non desint, qui tenent cô-
trarium, tamen in hanc partem Doctores tam legen
do, quam consulendo frequentius inclinant, vt ex-
pressè aduertit Bal. in l. fi. col. 2. versi. sed pone. C. de
dot. promiss. Corn. consi. 77. & 123. in fin. lib. 3. Dec.
d. consi. 505. nu 6. Curt. iun. consi. 10 in prin. Bal. no-
uell. de dot. part. 6. 16. quæst col. 9. & fin. Brun. dicto
loco Crau. consi. 236. num. 4. & consi. 683. & 765. &
præsertim si à patre viuente fuerit constituta vel in
testamento assignata; quo casu non posse dari ca-
sum incongruæ dotis multi tradunt, & pro indubita
to ponunt Laderch & Aldouin. in locis citatis. &
consi. 106. per totum. Alij vero totum contrarium
& legendo & consulendo scripserunt, indistinctè
6 volentes † filiam quomodocunque exclusam posse
agere ad legitimam, vel illius supplementum, facta
dotis collatione, si illam habuerit à patre, vel immu-
tata assignatione, si fuerit in testamento assignata,
quia cum statutum velit excludi data dote, illa dos
debet esse congrua, & illa congruitas dotis attendi-
tur vsque ad valorem legitimæ, prout de hac dotis
congruitate loquens voluit D. pater meus in sua De-
cis. 192. num. 2. post Menoch. de arbitrar. casu 149. &
consuluerunt multi allegati per Tiraquell more suo
in l. si vnquam §. susceperit liberos. nu. 110. C. de re-
uocan. donat. & ex recentioribus Ozasc. consi. 76.
Capra consi. 38 Crau. in consi. 765. num 5. 778. nu. 9.
865. num. 3. & consi. 940. vbi latè disputat, & in hoc
variauit Bal. consi. 452. & seq. lib 1. 426. lib. 3. & 392.
lib. 4. Cast. in consi. 265. lib. 1. & Alex. consi. 7. col. 2.
lib. 2. & multos allegat Alduin. consi. 106. num. 1. &
consi. 107. nu. 1. & 2. adquè voluerunt habere locum
multi ex illis, etiam quod statutum diceret, quòd sit
dote contenta, & nihil vlterius petere possit.

Distinguunt alij in isto articulo, quòd vel agitur de
7 dote † congrua, & tunc admittatur mulier ad peti-
tionem congruæ dotis, & isto casu possit etiam con
queri de parua dote à patre assignata tanquam læsa
vel in medio, vel in magno excessu, & in isto casu læ
sionis enormissimæ & Laderch. & Peregrinus, ac
omnes alij à priori opinione recedunt; vel agitur de
petitione legitimæ in bonis parentum à quibus est
exclusa filia, & tunc nullum illi competat ius, & ita
ad istum punctum videtur se restringere Menoch.
dum arbitrio iudicis relinquit dotis côstitutionem
in dicto casu 149. & D. pater meus in d. decis. 192.
vbi agit de congruitate dotis stante statuto, & anti-
quis fideicommissis super arbitrio commisso à Se-
renissimo Duce in dotandis sororibus de Puteo: &
super hoc puncto multa differit contra neptem, &
vnicam

vnicam fratris filiam Illustrissimus recolendę me-
moriæ D. Carolus Antonius Puteus Archiepisco-
pus Pisanus Iuriscōsultus præclarissimus,& primi no
minis,quem Deus in æterna gloria reductum omni
felicitate fruentem videat,& illius consilium est im
pressum post consilia Sfortiæ Oddi. & huic opinio-
ni conferunt,quæ diximus quæst.93. num.7.10.& 14.
lib. 2.

8 Considerant alij verba † statuti,an illa excludāt à
legitima filiam, & tunc nullum habeat ius ad illam
consequendam, an verò excludat tantùm à succes-
sione & non à legitima,& tunc possit & legitimam,
& supplemētum petere; & hanc distinctionem po-
nit Michael Grass. inter cōmunes opiniones in ver-
bo statutum quæst. 6. quam mihi placere dixi d. q.
68. num.2. potest enim statutum legitimam tollere,
& minuere cōtra legis præceptum, vt per D. meum
decis.39. par.2. qui cum hac distinctione transit de-
cis. 159. num.2. par. 1. vbi refert pugnantia consilia
Clarissimorum Iurisconsultorum Cephali,& Berta-
zoli, & pro Bertazolo fuisse pronuntiatum, qui te-
nuit nullam deberi legitimam filię stante hoc statu-
to. Imo & illam præteriri posse, & testamentū non
rumpi saltem agnatis institutis latè examinādo de-
fendit Clar. in §. testamentum. q.42. versi. Item quæ-
ro.& dicit ibi magis communem esse, quòd filia nec
legitimam, nec supplementum petere possit.

Ego verò in hac quæstione tam cōtrouersa, post
multorum librorum reuolutionem, visis omnium
opinionibus, & argumentis, dubius de magis com-
muni, cum pro vtraq; sit magnus Doctorum nume-
rus, resolutus tamen de rei veritate dico esse aliquot
9 † casus distinguendos, diligenter a iudice ponde-
ratis verbis statuti. Primus casus est quando statu-
tum simpliciter excludit fœminas fauore masculo-
rum, & tunc crederem filiabus esse debitam legiti-
mam siue illius supplementum, & in hac spetie esse
referendam opinionem tenentium negatiuam pro
filia, quia non censentur voluisse statuentes exclude-
re filiam à concessis à iure, sed regulari debet statu-
tum iuxta formam iuris communis : nisi filia dote
sibi à patre tradita, legitimæ, & illius supplemen-
10 to renunciasset, potest enim filia † huic legitimę,&
supplemento etiam sine iuramento renunciare. l. si
quando. §. & generaliter. C. de inoffi. testam. l. non
putauit. §. si quis. D. de bon. possess. & aduersus renun
ciationem non admitteretur filia nisi stante enormi lę
sione: dico enormi, quia si adesset iuramentum stan
te statuto requireretur enormissima. Ideo si pro cō-
secutione huius legitimæ filia daret capitula con-
cernentia læsionem, etiam stante statuto isto, & re-
nunciatione, essent illa ante omnia per iudicem ad-
mittenda.

11 Secundus casus † est quando statutum dicit, quòd
filia excludatur à bonis paternis, maternis, & frater
nis data illi dote congruenti, & dos vel fuit consti-
tuta à patre in vita, vel fuit assignata in testamento,
& tunc dicerem nullum omnino ius competere fi-
liæ ad petendum legitimam vel illius supplementū,
quia illa dos per statutum assignatur loco legitimæ,
& quando illa est a patre constituta non potest con
queri de illius arbitrio, in quo confidit non solum
statutum, sed etiam ius commune, quod præsumit
patrem optimum consilium pro filia capere, vt in
hac specie tradunt. Alex. consi. 33. lib.4. Socin. sen.
consi.30 col.2. lib.1. & alter Socin. d. consi.288. col.
8. & 9. lib.2. Curt. sen. consi.44. col.11. & fi. & consi.
80. col. fi. Ias. in l. voluntas. C. de fideicommis. & cōsi.
231. col.4. lib.2. & 132. col.2. lib.4. Cephal. consi.145.
num.9. lib.2. Ludouic. decis. Perus.23. nu.41. & idem
est si statutum diceret de dotata & maritata, vt di-
cit statutum Astense. quia non refert an dos fuerit
realiter tradita, vel assignata in testamento, vt in spe
cie illius statuti ostendit Brun. de statut. art.6.4. mē b.
quæst.7. col.1.2. & 3 dicens ab hac opinione in iudi-
cando non esse recedēdum. & tradit D. meus super
12 eodem statuto Astensi decis.101. Potest enim † sta-
tutum minuere legitimam, & censetur diminui
quotiescunque in amplo patrimonio, vel minimo
indifferenter iubet illam esse dote contentam, & si
statutum isto casu vlterius progrediatur, vt facit sta
tutum Gatexij, & istud Nitiæ, res nullam patitur dif
ficultatem, si nempè dicat filiam esse dote conten-
tā & nil vlterius petere posse, vt tradunt Laderch.
Aldouin. Menoch. & alij in locis superius allegatis,
& adducti in d. decis. 192. sub num.2. & tunc a nega-
tiua sententia recedit Craue. in d. consi. 236. 687. &
765. & si hic addatur renuntiatio, filia non potest
conqueri, vt dicit Laderch. d. consi.126. nu 3. Imo
cum stante huiusmodi statuto dote data, vel assigna
13 ta † parentes possint filiam præterire, neq; illa tunc
possit quærelare vt dixi sup. & in d. q 68. & confir-
mat Laderch. d. consi.126. sub num.2. frustra agi ad
supplementum, & pro communi ponit Grass. inter
commun. opin. quæst.42. Menoch. d. casu 149. & ita
intelligo obseruari in hac ciuitate, vt filia dotata ad
mentem statuti, etiamsi parentes amplissimum ha-
berent patrimonium nihil amplius prætendat, vt fa
miliarum splendor conseruetur, & non possunt cō-
queri filiæ Nitienses, quia video illas à parentibus
optimè tractari, & satis egregiè dotari, ac maximā
pompam in familiarum detrimentum in illorum or
14 natu facere. Et quando † concurrunt testamentum
& statutum, tunc omnino excludi filiam non solùm
à petitione legitimæ, ac illius supplemento, sed etiā
à prætensione congruæ dotis tradunt multi addu-
cti per Brunum, & Menoch. in d. casu 149. nu.20.

Limitari tamen solet iste casus ab omnibus, si fi-
15 lia ex illa assignatione paterna † enormissimè læsa
fuerit, vt si in amplo patrimonio, quid minimum
habuisset, tunc enim debet corrigi imprudens con-
silium, & iudicium patris, & succurri debet huic
læsioni tam enormi, ita Corn. in dicto consilio 77.
Menoch. dicto casu 149. Ludouic. decis. Perus.21.
num.54. Crauet. d. consil.765. num.9. Bursat. consil.
250. num. 13. & consil. 132. num.49 & dotatio à pa-
tre facta non potest redargui nisi sit indiscreta, vt
dicit Sola ad nou. const. tit. de alien. bon glo.2. num.
2. & seqq. & intelligit Peregrinus istam læsionem,
quando pater habens amplum patrimonium mini-
mam dotem filiæ assignasset, & qualiter probanda
sit tunc ista enormissima læsio tradit Laderch. in d.
consil.126. num 4 & seqq. & consil. sequenti. vbi sa-
tis magistraliter, & doctè tractat. Cui tamen limita
tioni ego minimè locum esse arbitrarer, quando
16 † viuens pater filiam matrimonio collocauit, &
maritus fuit vnà cum vxore contentus de dote assi-
gnata, & filia non est conquesta, sed consentiente
marito renunciauit bonis paternis, & maternis, quia
non potest posteà contra renunciationem venire,
& dotem congruam petere, vt optimè monet La-
derch. cons. 127. sub nu. 1. & ad hoc omnino in isto
puncto iudicem animaduertere moneo, ne sub hoc
prætextu temeratię filiarum querelæ audiantur, &
masculorum patrimonia in incerto semper consti-
tuantur, assiduis mulierum querelis aduenientibus.

Tertiùs meo iudicio est considerandus casus,
quando non fuit à patre viuente, vel in testamento
dos assignata, sed mater, vel fratres super bonis pa-
ternis dotem constituerunt, vel propinqui iuxta fa-

cultatem illis à statuto triburam, prout datur hæc fa
27 cultas in statuto Nitiæ, & tunc dico † admitti que-
relam filiæ, quia lex non tantùm confidit de alijs
sicut de patre; & illi arbitri ac fratres in dote assi-
gnanda, debent pro traditione congruæ dotis non
tantùm considerare dignitatem natalium, & morẽ
regionis, sed etiam facultates parentum; Ideò de-
bet haberi ratio hoc casu patrimonij; & potest ha-
bere locum quod Doctores dicunt, ad congruam
dotem constituendam esse habendam rationem le-
gitimæ, quando dos non à patre, sed ab alijs consti-
tuitur, ad tradit per D. meum in d. decis. 192. & scri-
pserunt Corn. Gram. Socyn. Paris. & alij citati per
Laderch. in d. consil. 127. num. 1. Castrens. d. consil.
275. col. 4 404. & 422. lib. 2. quem omnes sequuntur
28 vt dicit Laderch. qui quoad † patrem ampliat, vt
locum habeat etiam deficiente statuto; sed in hoc
grauiter illos errare existimo, quia nullo existente
statuto facilius etiam contra patris assignationem
filiarum querela admitteretur, & ab aliorum arbi-
trio præiudiciali possent illæ ad arbitrium boni vi-
ri appellare. Et hæc sunt ab Aduocatis Nitiensibus
consideranda, quos laboriosam nostram operam in
hoc aliquando gratam habere vti studiosissimos, &
humanissimos confido, & me à Zoilorum aculeis
securum reddituros spero.

In causa verò prædicta nihil fuit decisum, sed res
per me composita, data filiæ quadam portione vl-
tra dotes, à matre, & fratribus constituta, & à bonis
matris stante statuto, & renunciatione, erat omni-
nò excludenda; neque erat habenda ratio donatio-
nis à matre factę post possessionem traditam à mul
tis annis, & post lapsa tempora querelandi, licet
29 † donatio legitimam non minuat. Crauet. consil.
141. num. 5. & 165. nu 4 & 5. Pereg. de fideicommis.
art. 36 num. 35. Istud autẽ ius petendi dotem, quod
30 à statuto prouenit ad filiam si illa viuens non † pe-
tierit sibi assignari, moriendo non transmittit, nec
potest cedere, sed fratribus integrum remanet, quia
statutum respicit tempus matrimonij, ita censebat
Senatus me referẽte 1617. 26 Septembris ex tradi-
tis per Castrens. in l. Titio centum §. Titio genero,
num. 8. D. de condit. Brun. de statut. art. 11. nume. 34.
Riminal. consil. 585. lib. 3. Menoch. consil. 81. num. 4.
& 5. licet dubitatio non leuis resultaret ex traditis,
per Frãcum decis. 613. qui vult istud ius ad hæredes
transmitti, & vide infra decis. 78. in fi.

Iuramentum suppletiuum, an ab hæredibus de causa informatis præstari possit, & an mortuo iurare debente habeatur pro præstito.

QVÆSTIO V.

1 *Sententia lata sub conditione iuramenti suppletiui præstandi, non præstito iuramento non potest executioni demandari.*
2 *Et facultas huius iurisiurandi non transmittitur ad consortem litis, etiam de ea instructum.*
3 *Quia de facto alterius, quis iurare non potest.*
4 *Iuramentum suppletiuum non præstatur nisi ab eo, qui habet veram facti notitiam, & scientiam.*
5 *Iuramentum suppletiuum non posse ab hæredibus præstari cõmuniter recipitur, nisi ex actis constet apertè hæredes habere scientiam facti*
6 *Iuramentum suppletiuum si tẽporis longinquitas interuenerit habetur pro præstito.*

IVramentum fuit ordinatum per Senatum
in supplementum probationũ super qua-
dam promissione de soluendo interesse,
quod taxauit ad aureos centum: lata sen-
tentia Procurator actoris petijt, vt iuramenti dela-
tio committeretur Præfecto, coram quo tamen iu-
raturus non comparuit, & sopita remansit causa
per decennium: medio tempore mortuus est actor
qui debebat iurare, relicto altero fratre litis consor-
te, atque vxore, & filijs; Inde fuerunt hæredes con-
uenti per condemnatum ad solutionẽ alterius sum
mæ coram Senatu Nitiensi, vbi excipiunt conuen-
ti de compensatione prioris summæ in qua fuerat
medio iuramento hic vltimus actor condemnatus.
Dicit iste non fuisse iuratum, nec paritum sentẽtię,
ideò minimè locum esse compensationi, offert fra-
ter se paratum iurare vna cum filijs, & vxore defun-
cti de causa instructis, & informatis, & causa relata
fuit disputatum, an deberent isti admitti ad iuran-
dum: & dicebant aliqui istos non esse admittendos,
quia ob neglig ẽtiam totius decennij ius omne ami-
1 serant, & sententia † erat lata sub conditione modo
iuraret alter frater in supplementum, ideò non præ
stito iuramento non poterat executioni demanda-
ri. l. pecuniam quam. D. si cer. petat. & cum fuerit iu-
ramentum delatum ad inducendam probationem
crediti, illo non præstito deficiebat actor in proba-
tionibus, & per consequens non subsistebat con-
demnatio. l. generaliter. in princ. C. de reb. cred. ne-
que ad hoc erat necessaria interpellatio, aut accu-
satio contumaciæ, quia sufficit conditionem non
esse impletam. l. si eam conditionem. versic. cum
spontè sua non obtemperauerit. C. de condit. inser.
Menoch. cons. 131. num. 11. & 134. num. 37. per text.
in l. si quis in graui. §. si quis moriens. D. ad S. C. Syl-
2 lan. Nec † dicendũ est ad hæredes transire, & trans-
mitti hanc iurandi facultatem, et ad fratrẽ de cau-
sa instructum, consortem litis, & informatum de
illa promissione super qua erat iurandum, quia sen-
tentia est stricti iuris, & verba illius sunt strictè in-
3 telligenda, nec de facto † alterius quis iurare potest
l. Marcellus. §. 1. D. rer. amot. l. videamus. D. de in lit.
4 iuran. Imò iuramentum suppletiuum † non præsta-
tur nisi ab eo, qui habet veram notitiam, & scientiã
facti. Bart. in l. admonendi. num. 57. D. de iureiuran.
Fulgos. cons. 109. Doctor. in l. in bonę fidei. in verbo
exactio. C. de reb. cred. quam scientiam hæres habe
re non præsumitur. l. qui in alterius. vbi Dec. & Cag.
notant de regul. iur. & istam opinionem, quod iura-
5 mentum suppletiuum † nõ possit ab hæredibus prę-
stari tenuerunt in puncto. Bald, in d. l. in bonæ fidei.
col. vlt. Alex. cons. 39. lib. 5. Ias. in d. l. admonendi, &
cons. 43. vers. & ad ita tenendum. lib. 1. Soc. in l. pen.
§. hoc iudicium. D. ne quis eum, qui in ius voca. est.
Bertrand. cons. 283. lib. 1. Ruin. consil. 69 nu. 4. Crau.
consil. 159. Et quamuis aliqui fuerint in contraria
sententia, vt Rom. in d § hoc iudicium, & in consil.
240. Roland. consil. 57. lib. 1. Ias. in l. si quando. C. vn-
de vi. Alberic. Bald Ang. & Alex. in d §. hoc iudiciũ,
& pro communi stet Gabriel. in tit. de iureiur. num.
63. Illorum opinio est intelligenda modò hæredes
habeant scientiam facti, idque apertè ex actis eli-
ciatur, vt voluerunt. Socin. Sen. consil. 52. lib. 1. Bart.
in d. l. admonendi. num. 57. Alex. consil. 71. num. 13.
lib. 3. Item potest procedere, quando defunctus ob-
tulit se paratum iurare, sed morte pręuentus nõ po-
tuit, secus si non curauit durante longo tempore iu-
rare, vt in casu nostro, Mising er. sing. obseruat. cent.
1. obseruat. 13.

Pro contraria verò parte dicebant alij iuramen-

tum

6 tum hoc in casu † attenta longinquitate temporis haberi pro præstito, cum mortuus sit is qui iurare debebat, & non præsumatur immemor salutis æternæ. l. si 5. & licèt. C. ad l. Iul. repetunda. prout ex illo tex. arguit Andr. Gayll. pract. obseruat. lib. 2. Obser. 43. qui licèt loquatur de iuramento in litem, tamen hoc fortiùs debet habere locum in iuramento suppletiuo, quod est minoris dãni, & præiudicij. Misinger. d. obseru. 13. Menoch. de arbitrar. cas. 190. nu. 11. Rol. cons. 52. lib. 1. Et tantò magis erat admittendum nunc hoc iuramentum, quia hæredes, & fratres erant de causa infor mari, quo casu Doctores admittunt posse per informatos iurari, nè sententia reddatur illusoria, & quamuis Senatus ordinasset iurari per vnum ex fratribus, non tamen exclusit alterum correum, & informatum, cui mors fratris iniurati nocere non debebat, & defectus probationis in testibus poterat ab eo suppleri, sicut per 6 alium Ideò cessantibus contrarijs, Senatus admisit iuramentum fratris, cum vxore defuncti, & filijs, & illo iuramento præstito fuit admissa compensatio. 1616. mense Ianuarij. Referente D. Senatore Nomis, in causa Scalieti, & Rubei. Et tantò magis quia mors illius qui nondum est pro conuicto pronunciatus, licèt assignatus iurare, non afficit hæredem. Sola in decr. de iuram glo. 11. num. 4.

Fideiussor qui pro muliere intercessit, an iuuetur beneficio Velleiani, & an sequuta ratificatione teneatur.

QVÆSTIO VI.

1 *Obligatio facta vsquè in diem ratihabitionis sequuta ratihabitione resoluitur.*
2 *Ratihabitio retrotrahitur ad tempus obligationis.*
3 *Vxor sine consensu mariti non potest se obligare.*
4 *Et vbi obligat se, & nomine mariti obligatio non subsistit nisi pro dimidia.*
5 *Fideiussor non tenetur in duriorem causam, & ei competunt omnes exceptiones quæ competunt reo principali.*
6 *Iuramentum tollit exceptionem S. C. Velleian.*
7 *Mulier faciliùs obligatur in mutuo, quàm in cæteris contractibus.*
8 *Contrahens nomine alterius sine mandato tenetur nomine proprio.*
9 *Multum interest ratihabitionem quàm primùm sequi.*
10 *Fideiussor qui simpliciter promittit, tenetur in omnem causam.*
11 *Solus in obligatione remanet in solidum obligatus.*
12 *l. 2. & l. penult. ff dè duob. reis non sunt correcta per ius authen. nisi respectu exactionis.*

Domina Camilla vxor D. Hieronymi Fabricius Nitiensis, suo, & Procuratorio nomine mariti, pro quo promisit de rato, ita quòd non esset liberata nisi secuta ratificatione mutuò accepit summam scutorum quinquecentum, quam promisit cum iuramento restituere, & cùm haberet bona extra dotalia renuntiauit Velleiano, & pro obseruantia promissorum dedit fideiussorem qui promisit obseruaturum promissa per D. Camillam, constituendo se principalem debitorem, cum solitis renunciationibus in forma. Ratificatio mariti post decennium superuenit, cùm iã ambo iugales essent lapsi facultatibus. Creditor conuenit fideiussorem, vt ad solutionem summæ cum vsuris condemnaretur, qui opposuit multas exceptiones organo Aduocati D. Honorati Leonardi, qui erat filius fideiussoris, & qui suas oppositiones acertimè prout est acuti ingenij defendebat. Prima erat exceptio resultans ex instrumento, quia fuerat promissa ratihabitio mariti, quæ cùm posteà
1 † sequuta fuerit, remanet resoluta obligatio in qua fuerat dictum, quòd mulier nõ esset liberata nisi secuta ratificatione. l. 1. & toto titu. D. Rem rat. hab. per quam ratihabitionem etiam dati fideiussores sunt liberati. l. si fine. 22 in prin. D. eod. tũc enim in solidum teneri fideiussores dicit ibi I. C. si dominus ratum non habuerit, ergo secuta ratihabitione liberantur. Et tantò magis quia creditor stante hac promissione rati censetur magis dedisse mutuam pecuniam contemplatione mariti, quã vxoris, quia aliàs non erat illa promissio necessaria, & ideò secuta ratificatione remanet negotiorum gestorum actio, & procurator dicitur liberatus. l. si pupilli. §. 1. vbi videtur casus ad litteram. D. de negot. gest. & contractus legem à partium conuentionibus suscipere regulariter solent. l. 1. §. si conueniat. D. de pos. l. legem. C. de pact. & est vulgata iuris regula, in l. Contractus. de regul. iur. vbi Dec. Cagnol. & Faber. Corn. cons. 24. lib. 2. num. 22. & nihil operaretur pactum, si secuta ratihabitione adhuc procurator obligatus remaneret; solet que
2 † ratihabitio retrotrahi ad tempus obligationis. l. licet. C. de iud. l. si. C. ad S. C. Macedon. cap. ratihabitionem, de regul. iur. in 6. Tiraquell. de retract. Lignag. §. 1. glo. 10. num. 64.

Secunda exceptio proponebatur ex nullitate obligationis, quo ad mulierem, quæ sine mãdato con-
3 traxerat, & quæ sine † consensu mariti non poterat se obligare, ideò vel erat attendenda ratihabitio, vel circumscripta nulla remanebat obligatio: siue enim remaneat mulier obligata nomine mariti, iuuatur Velleiano; siue nomine proprio, & iuuatur ex beneficio Iustiniani in Auth. si qua mulier. ita vt nulla possit valere cautela ad istam obligationem firmandam, vt ampiè tradit D. pater meus Decis. 212. & seq. per totas. & adeò fauẽt in hoc leges mulieribus, vt etiam contra proprios fideiussores hae exceptione vti possint, vt scribit eleganter D. meus Præses Faber Allobrogum splendor in suo Codice, tit. ad S. C. Velleian. definit. 6. qui amplius definit. 10. etiam quod mulier se constituisset ream debendi pro marito.

Tertia, quatenus aliquo modo posset illa obliga-
4 tio subsistere, non valebat † nisi pro dimidia, quia in eo contractu mulier se, & nomine mariti obligauerat, & efficiebantur duo rei debendi, illique competebat beneficium diuisionis, cùm nulla legatur facta obligatio in solidum, l. siue à Correis. 17 l. 2. §. vbi duo. D. de duob. reis. & dico infra decis. 40. Castr. in d. l. 2. Mantica de tacit. & ambig. conuent. lib. 15. tit. 3. num. 13. & quatenus nõ obstaret Velleianum, mulierq; pro fideiussore haberetur, erat faciẽda excussio. Gabriell. consi. 63. num. 13. lib. 2. Mantica d. tit. 3. nu. 11. qui ita iudicatum testatur. Bec. cõsil. 49 num. 25. lib. 2. & ex istis videtur fideiussor etiam
5 liberatus, qui in duriorem † causam non tenetur, & cui competunt omnes exceptiones principali competentes. l. exceptio. §. 1. & l. omnes. D. de except. l. defensiones. C. eod. l. si quis postquam. & l. vbicunq; D. de fideiussor. Imo annullata obligatione mulieris, nec ipse fideiussor esset obligatus. c. cum principalis. de reg. iur. Doctores in l. stipulatio. §. si quis ita. vbi Ripa. nu. 16. de verb. oblig. & latè tradit Anton. Hering. in suo tracta. de fideiuss. & dixi ego quæstio. 81. in fin. lib. 3.

Pro contraria parte non minus doctè, quàm subtiliter

tiliter celeberrimi causę patroni Domini Antonius
Audiberti, & Bartolomeus Balduinus, ambo etiam
causarum fiscalium, & patrimonialium in hoc Se-
natu Aduocati, multa proponebãt; imò in casu isto
rem esse claram dicebant aduersus fideiussorẽ mul-
tis concurrentibus spetialibus in hoc contractu ex
quibus iam principalis quàm fideiussoris obligatio
confirmata reperiebatur. Et primò considerabatur
6 iuramentum vtriusque, per † quod Velleiani cessa-
bat exceptio, vt tradit D. meus in d. decis. 223. Secũ-
dò receptio pecuniæ facta per mulierem in egregia
quantitate, quæ mulierem recipientem restitutio-
ni obnoxiam reddit. Ant. Gamma Lusitanus decis.
121. Tertiò promissio facta ab ipsa muliere de resti
tuendo, cum iuramento, quæ erat in forma specifica
adimplenda. c. cum contingat. de iureiur. Seraphin.
de priuil. iuram. vbiq; Quartò quòd ista mulier tũc
temporis habebãt multa bona extradoralia super
quibus poterat subsistere obligatio. Quintò, quia era-
7 mus in mutuo † in quo facilius admittitur obligatio
mulieris. l. si ob lenebris. C. ad S. C. Velleian. Sextò,
quòd creditor magis erat secutus fidem mulieris,
& illius fideiussoris, quàm mariti, cum sine manda
to contraxisset, & hanc intentionem contrahentiũ
considerãt plenissimè Boer. decis. 273. & Socin. sen.
consil. 154. à num. 14. vsque in finem. & consil. 252.
aliàs est consi. 2. lib. 2. Surd. consi. 19. num. 34. & 40. &
8 qui sine † mandato contrahit, nomine proprio tene
tur. l. si procurator meus. §. fin. de procur. l. si vno. §.
vbicunque. D. loca. l. Plautius. de procur. Alex. cons.
136. nu. 1. lib. 6. Bertazol consil. ciu. 106. num. 3. Bald.
consi. 14. num. 1. lib. 1. Natt. consi. 588. num. 20. lib. 4
ex quibus patebat responsio ad omnia, quæ in con-
trarium fuerant allegata; Neque vis erat facienda
super secuta ratihabitione mariti, quia illa erat se-
cuta post litem ceptam, & multò post factam obli-
9 gationem; multùm † namque interest, vt quam pri-
mum sequatur, & in longum non protrahatur, vt
eleganter Iulianus ab Vlpiano relatus ait in l. quod enim
12. §. 1. D. rem rat. hab. & illa ratihabitio erat præstã-
da intra tempus solutioni præfixum. l. Bonorum. vbi
Bar. & alij. D. eod tit. l. hæc conditio. D. de condit. &
demonstrat. l. si ita stipulatus l. continuus. §. cum ita.
& l. interdum. D. de verb oblıgat. Bar. in l. stipulatio-
nes non diuiduntur. D. eod. Crau. consi. 192. num. 17.
Marc. decis. 477. num. 6. lib. 1. Marsil. singul. 489. Et
ex istis remanebant etiam sublata fideiussoris exce-
ptiones, cum præsertim ipse fecisset se principalem
debitorem cum solitis renunciationibus, quæ si non
valuissent remaneret creditor deceptus, qui non
erat aliter contracturus, nec suam pecuniam credi-
turus, et illis attentis excussionis beneficium oppo-
nere non poterat, vt tradit plenè D. meus in decis.
166. par. 1. cuius dicta confirmat Hering. in d. tracta.
10 de fideiussor. cap 27. et fideiussor, † qui simpliciter
promisit, in omnem causam tenetur. Raudens. cons.
272. Gomez. Leon. decis. 3. etiamsi nulla esset princi
palis obligatio. Borgnin. decis. 27. par. 1. Lamberten-
gus in tracta. de contract. mul. fol. mihi 181. Neq; ve-
rum est mulierem pro dimidia tantum obligatam
remanere, quia remanet pro toto insolidum obliga
ta, ex eo quod non curauerit ratificationem in tem-
pore, et ipsa propriam fecerat obligationem, et se
insolidum obligauerat tam nomine proprio, quàm
11 mariti, et vlterius † remanet insolidum obligata,
quia sola est in obligatione. d. l. si pupilli. §. 1. de neg.
gest. vbi omnes notant. l. eum qui. C. si cert. pet. l. si
procurator meus. §. fin. D. de procuratoribus. et iure
digestorum obligatio solidi non solùm verbis ex-
pressis, sed etiam tacitis constituebatur. l. 2. et l. pen.
12 D. de duob. reis. quæ iura † per ius Authenticorum,
& per nouam iurisprudentiam non reperiuntur im-
mutata in Auth. de duob. reis. nisi respectu exactio-
nis, vt ibi notat glo. in verbo sustinere. et tradunt
Bart. et alij in d. l. 2. et in l. Reos. §. cum in tabulis. D.
eod. et ibi latissimè Ronchegal. Port. et cæteri in
§. 1. instit. de duob. reis. Nec obstant tradita per Ri-
pam in d. §. si quis ita. dum voluit fideiussorem libe-
rari ex obligatione nulla obligatũ, quia limitat ibi-
dem Ripa, vt monui in d. q. 81. lib. 3. quando fideius-
sor se constituit principalem debitorem, et obserua
torẽ. l. si quis pro eo. §. si pro reo. D. de solut. et quan-
do cum iuramento promisit restituere, vel aliquid
facere, tunc enim sicuti principalis cogitur ad ser-
uandum promissa, ita et illius fideiussor veniet co-
gendus, et ad id, si non subsistit principalis obliga-
tio poterit cogi officio iudicis, iuxta Bartoli doctri-
nam in l. Marcellus. de fideiussor. quam sequitur Ri-
pa in d. §. si quis ita. in 3. limitatione. Imo fideiussor
mulieris tenetur vt dico infra decis. 61.

Relata causa per me auditis aduocatis Domini
conueniebant, & inclinabant ad fauorem credito-
ris contra fideiussorem, sed cum dilata fuisset expe-
ditio fuit postea causa illa meo tractatu concorda-
ta, & fideiussor se virtute primi contractus obliga-
uit soluere principalem summam cum legitimis ac-
cessorijs infra terminum à creditore concessum
1616. mense Martio.

*Sententiæ duæ si reperiantur prolatæ per eun-
dem iudicem vna contraria alteri inter eas-
dem partes, quid sit agendum circa execu-
tionem.*

QVÆSTIO VII.

1 *Sententia contra sententiam est nulla, nec meretur execu-
tionem.*
2 *Declaratur hoc procedere si pars non opponat de secunda sen-
tentia, & iudex pronunciauerit esse exequendã primam sen-
tentiam.*
3 *Bart. in l. nam & Postea. §. sed si damnatur. ff. de iureiuran.
defenditur ab auctore.*

IN quadam causa agitata corã isto Senatu,
fuerunt productæ duæ sententiæ latę per
alterum Magistratum super eisdem actis
quæ erant omninò contrariæ, sed vna erat
data per vnam classem, alia per alterã classem mul-
tò post primam sententiam, vndè dubitatum fuit
cui standum esset in causa executionis, vel an illis
circumscriptis esset nouiter de iuribus partium in
meritis tractandum. Et dicebant aliqui esse stan-
dum primæ sententiæ, quia secunda sententia con-
tra primam prolata dicitur subrepta nulla facta mẽ-
tione primæ, cùm adesset procurator in prima cau-
1 sa constitutus, & sententia contra † sententiam di-
citur nulla, & non habet executionem l. 1. in prin.
D. quæ sentent. sine appellat. rescindan. l. post sen-
tentiam. C. de sentent. l. 1. C. quan. prouoca. non
est neces. quam regulam communem asserit Ant.
Gabriell. lib. 2. commun. opin. tit. de sentent. con-
clu. 7. num. 11. post Fœlinũ in cap. inter monaste-
rium. de re iud. qui limitat multis modis, & reassu-
mit Dec. in cons. 244. Alij verò dicebant esse stan-
dum posteriori sententiæ, quia posteriora prioribus
derogant, & ista sententia nõ dicitur nulla, quia non
constabat iudici de prima sententia, cùm fuerit ex-
pedita

prodita per alteram classem, & per alios iudices, ac per alium relatorem, & parti quæ obtinuerat primã sententiam erat imputandum, quia fuerat negligens in petenda executione, & inter creditores est inuigilandum, cùm dormientibus iura non subueniant l. pupillus. de priu. cred. & tradit D. pater meus decis. 207. par. 1. & ita post Fœlin. limitat priorem regulam. Gabriel d. conclus. 7. num. 13. & hoc verum
2 est, nisi iudex facta † productione prioris sententiæ, dixisset esse primam sententiam exequendam, tunc enim sibi præiudicauit pars, quæ non facta oppositione secundæ sententiæ permisit cognosci de viribus prioris sententiæ, vt post Innocent. Corn. Soc. Rim. & alios scribit Surd. cons. 160. nu. 51. lib. 2.

Mihi visus fuit hic casus satis nouus, & dubitabilis, quia superius scripta possent militare in sententijs latis per eundem iudicem, sed hic licèt sit sententia lata per eundem magistratum, & eundem ordinem, erat tamen re vera per diuersos iudices prolata sub nomine Principis, & ideò dicebam in causa prædicta tutius esse circũscriptis sententijs cognoscere de iuribus partium in meritis, & interim supersedendum ab executione, & ita fuit pronunciatum in causa Malbechi, & Marangoni 1616. 21.
3 Februarij, & consideranda est in hac materia † doctrina Bar. in l. nam & posteà. § sed si damnetur. D. de iureiuran. cuius opinionem licèt ibi Alex. & alij addentes ad Bartolum, dicant communiter reprobatam, video tamen satis bonam, & sustentabilem, & dicit Aretin. in cons. 73 quem sequuntur Ozascus. decis. 1. num. 49. quòd si lata sit secunda sententia nulla facta allegatione primæ, tunc statur secundæ. Verùm, vt dixi, ista procederent, quando fuit lata prima, & secunda per eundem iudicem, secus si à diuersis iudicibus nulla facta visione primæ sententiæ, nam tunc ne fiat præiudicium vtrique parti, quarum vnaquæque habet sententiam, pro se tutius est vtraque circũscripta cognoscere causam in meritis, & videre in iure quænam illarum sententiarum sit sequenda, nam propter variationem melius est causã ex integro tractare, quod, & procedere meo iudicio deberet à quocunque iudice hoc reperiatur actum, clarum enim est, quod si non sit producta prima sententia, & lata secunda inter easdem partes, & interuenientibus eisdem procuratoribus in prima causa constitutis, secunda sententia posteà lata censetur subrepta, stante præsertim diuturnitate temporis, imò deberet procurator, qui subrepsit condemnari in expensis, sed non erit standum primæ sententiæ ob variationem, & diuersitatem, & cognitio tunc erit supremi iudicis, si causa ab inferiori sit decisa.

Promittens solicitare causam, vsque ad litem finitam, an sit liberatus lata prima sententia, an verò litem prosequi teneatur etiã in reuisione.

QVÆSTIO VIII.

1 *Reuisione pendente lis non dicitur finita.*
2 *Fideiussor datus in prima instantia, non tenetur in secunda, si iudicatum soluere promisit.*

Solicitator causarum promisit solicitare quãdam causam, vsque ad litem finitam sub certo salario, seu stipendio inter partes conuento, & cum fuissent secutæ duæ sententiæ, vna ordinaria, altera Senatus, pendente reuisione voluit consequi salarium sub prætextu,
1 quòd lis esset finita, opposuit pars † pendente reuisione litem non dici finitam, quæsitum fuit, quid iuris, & dubitationem mouebat textus vulgatus in l. boues § hoc sermone. de verb. signif. vbi facta stipulatione, cum nupta erit, intelligitur de primis nuptijs, & sic de primo actu, vt latè exornat. Tiraquel. in sua repetitione præsertim limitat. 6 num. 20. Et cõfersit, quæ posui infra in cõtractatu transactionis. decis. 69. sunt enim contractus verba strictè intelligenda. Et multò magis cum hic sumus in sententia Senatus, quæ habet executionem media cautione, & cuius non datur appellatio, sed reuisio iuxta formam Auth. quæ supplicatio. C. de precib. imperat. offer. Vndè saltem post concessam executionem lis potest dici finita, & salarium debebitur. Et habe-
2 mus in iure, quod fideiussor † datus in prima instantia nõ tenetur in secunda, si iudicatum soluere promisit. l. cum apud Sempronium. vbi omnes notant. D. iudic. sol. & traditur latè per D. meum. decis. 202. per totam, vbi dum in casu nostro, dicit lata prima sententia litem dici finitam per glo. in Auth. de his, qui ingred. ad appellan.

Senatui tamen visum fuit litem non dici finitam pendente reuisione, & ideò non posse peti salarium nisi finita reuisione, per ea quæ in materia sequestri dixit Curt. de sequestro. quæst. 19. allegatus in dicta decis. 202 numer. 13. quamuis enim sententia Senatus habeat executionem, illud obtinet media cautione, ideò lis non potest dici finita cum aliquid superest agendum, & pendente reuisione adhuc pendere iudicium dicere possumus, & litem non esse finitam, vt de iudice non mutato, dicit Bald. in l. Iulianus. colum. 5. versic. tertio quæritur. D. qui satisd. cogan. Ancharan. iun. quæst. 15. num. 13. lib. 2. Ita pronunciatum in causa Oliuarij, & Carauadorij me referente. 1618. vltima Februarij.

Furtum, an dicatur casus fortuitus, ita vt pignoribus furatis apud creditorem ille non teneatur valorem soluere, vel cum credito suo compensare.

QVÆSTIO IX.

1 *Creditor liberatur per casum fortuitum.*
2 *Furtum de re in pignus data non dicitur casus fortuitus.*
3 *Furtum est difficilis probationis.*
4 *Creditori ad hoc, vt liberetur pignoratitia actione non sufficit probare furtum, sed debet etiam probare suam diligentiam in pignore custodiendo.*
5 *Periculum casus fortuiti in se suscipiens non tenetur de insolito.*
6 *Creditor tenetur pignora diligenter custodire, & conseruare.*

Iocalia quædam egregij valoris fuerunt pignori tradita creditori, quæ fuerunt penes eum furata dum esset absens à ciuitate; dubitatum fuit an periculum huius casus ad creditorem, an verò ad debitorem cuius erant pignora spectaret; & super hoc puncto quæsitum prius fuit, an furtum diceretur casus fortuitus: nam hoc posito periculum ad dominum pignoris spectare omnes conueniebant, quia
1 iura præsuponunt per † casum fortuitum creditorem liberari. l. quæ fortuitis. C. de pignor. act. l. si inter. a 1 §. quicquid. D. de pignor. & non solùm liberatur à restitutione pignoris, sed etiam probato casu

(quod

(quod durum est) non prohibetur suam pecuniam repetere. §. fin. instit. quib. mod. re contrah. oblig. d. l. quæ fortuitis, & l. pignus. C. de pign. act. Furtum
2 † autem in hac materia non dici casum fortuitum Accurs. pluribus in glosis declarat, & super hoc reperiuntur glosæ contrariæ, & Doctores varij sunt, ac dissentiunt, vt videre est apud Iasonem, & alios scribentes, in d. §. sed istæ. Instit. de act. & ante illum examinant Specul. in tit. de furt. & Alberic. in d. l. quæ fortuitis. vers. vtrum furtum. Guglielm. de Cugno, in tract. de mater. secut. par. 3. num. 62. & ex recentioribus, apud Menoch. de arbitrar. lib. 1. casu 216 num. 14. & de præsumpt. lib. 6. præsumpt. 61. nu. 20 Cæsar Vrsil. ad Afflict. decis. 60. num. 28. Sed mihi semper placuit dici casum fortuitum, quando, apertè furtum factum esse constat, & manifestissimis probationibus probatur, vt ait Imperator in l. si creditor. C. de pign. act. & pro hac opinione est tex. in d. l. quæ fortuitis. vbi quamuis textus faciat mentionem de aggressura latronum pro manifesta probatione furti, non tamen excludit alterius generis furtum, ex quo furto subtracta pignora probari potest. l. si pignore. 22. in princ. D. eod. & de simplici furto sine violentia, & latronum aggressione commissum intelligenda est. d. l. pignus. C. de pign. act. quæ de amissione pignoris in publicis horreis deposisi loquitur, & ideò non sine causa Sebastianus Medices in suo tractatu de fortuitis casibus, inter illos casus furtum enumerat. Sed tota difficultas in duobus residet meo iudicio. Primò quomodo furtum probatum dici possit. Secundò an aliqua culpa, seu negligentia creditoris in pignore custodiendo allegari possit, quæ duo considerabantur in casu coram
3 Senatu agitato; Et in primo puncto quamuis † furtum dicatur esse difficilis probationis. Iaf. in l. prætor ait. num 23. D. de eden. Crauet. consil. 178. num. 7. Alex. consil. 139. Doctores in l. in actionibus. de in lit. iur. Mascard. de probat. conclus. 830. num. 1. Domini habuerunt pro expedito istud furtum dici iustificatum multis concurrentibus, licet nulla esset fractura ostij, vel muri, quia hic constabat ex actis, de acclamationibus habitantium tempore furti nocturni, de fama publica, de querimonia vxoris cũ lachrymis, de doloribus ob casum secutum, & infirmitate mulieris, de diligentia facta per creditorem in perquisitione furti, quibus modis furtum probari Doctores scribunt Iaf. in l. si quis ex argentarijs. §. pen. D. de eden. Alex. consil. 23. in fin. lib. 2. Rimin. Sen. consil. 95. num. 12. Grat. consil 94. num. 17. lib. 2. Menoch. d. præsumpt. 61. num. 21. 22. & 24. Roman. consil. 413. num. 13. Mascard. d. conclus. 830. latè, & magistraliter more suo, Farinat. in tit. de inquisit. q. 2. num. 15. 16. & seqq.

Circa secundum punctum fuit dictum ad hoc, vt
4 creditor liberetur, non solum † sufficere furtũ probari, sed etiam debere constare de diligentia in pignore custodiendo, & sine culpa inhabitantium fuisse illud commissum, & quod eandem curam adhibuisset in illo conseruando, quam diligens paterfamilias in rebus suis custodiendis adhibere solitus est; Propterea cum appareret ex actis de aliqua negligentia vxoris, quæ absente marito extra domum ruri aliquando pernoctabat, sola famula in domo relicta, & iocalibus in capsa existentibus, quæ poterat, vel secum afferre, vel alterius custodiæ remittere, Senatus totus nemine discrepante fuit illius voti, vt periculum illius casus ad creditorem spectaret, & ☞ illum condemnauit ad solutionem valoris iocalium iuxta liquidationem relatoris me referente in causa Dominç de Cagna, & Ribotti. 1616. 4. Martij confirmata sententia Senatus Pedemontani de cuius reuisione agebatur; Non obstantibus, quæ pro excusatione creditoris ab aduocatis adducebantur post Menoch. in suo consil. 354. vbi per totum consilium creditorem acertimè defendit, quia nõ poterat excusari negligentia vxoris in pignore custodiendo, quæ sine dubio nocebat marito, & tantò magis, quia maritus promiserat bene custodire
5 pignora; quamuis replicaretur quòd † suscipiens in se periculum etiam casus fortuiti non tenetur de insolito, vt scribit Surd in consil. 61. nu. 61. & seqq. & dixi ego multa. quæst. 47. lib. 2. & conferebant, quæ scripsi. quæst. 55. eo. lib. de rebus Cauponi com-
6 missis. Nam tenetur † creditor pignora diligenter custodire, & conseruare, l. si cum venderet. 13. in fin. cum l. seq l. si seruus. 25. D. de pign. act. & lex expressè custodiam desiderat, in d. l. si cum venderet. & est obligatus custos de dolo, lata, & leui culpa. l. 2. C. eod. Omnium in §. fin. instit. quib. mod. re contrah. obligat Bart. in d. l. si creditor. Abb. consil. 82. lib. 2. Menoch. consil. 118. Viu. decis. 1. Et licet promissio de custodiendo pignore esset nuda sine stipulatione, illa tamen in pignore sufficit, vt tradit Vlpian. in l. 1. D. de pign. act. Neque admissa fuit excusatio creditoris, qui allegabat interpellationem factam domino de pignore redimendo, quia debebat post interpellationem consignare, & deponere. iuxta l. nec creditores 10. C. de pign. act. fuit tamen dictum esse cum valore iocalium compẽsandum creditum, cum interesse decurso, vsque in diem præsentem.

Cessione facta de credito, illaque per cessionarium acceptata, an pro facto Principis teneatur cedens, qui euictionem promisit, & quando stipulatio euictionis isto casu possit locum habere.

QVÆSTIO X.

1 *Actio primæua remanet firma contra cedentem donec cessio non est sortita suum effectum.*
2 *Promissio facta per cedentem cum iuramento sine vlla exceptione est obseruanda.*
3 *Cedens non tenetur de iuris rigore nisi præstare debitorem verum, & efficacem.*
4 *Fortuiti casus periculum non ad cessionarium, sed ad cedentem pertinet.*
5 *Euictio secuta Principis facto non est præstanda.*
6 *Nouatio alterat primam obligationem, & nouam constituit.*
7 *Et ex consensu etiam inducitur.*
8 *Culpa, & negligentia cessionarij non debet nocere cedenti.*

CVm esset quidam debitor pro emptione domus certæ summæ, cessit creditori nomen debitoris, nempe aliam similem summam de qua erat creditor cuiusdam Communitatis in Prouincia Delfinatus, & facta cessione promisit euictionem in ampla forma, & manutenere, ac defendere creditum verum, & exigibile; Post cessionem factam cessionarius acceptato credito, posuit calculos cum Communitate debitrice cessa, & non curando pecuniam exigere fecit nouum instrumẽtum obligationis aucto etiam credito ex propria pecunia, soluto sibi interesse connento. Medio tempore post nouum contractum cum Communitate factum, Christianissimus Galliarum Rex Henricus 4. fecit edictum, quod Tariffationis

fationis fuit nuncupatum, in quo ordinauit, vt omnia debita Communitatum ſui regni, quæ attentis vſuris in immenſum creuerant ad æquitatem reducerentur, calculatis vſuris ad quatuor, ſeu quinque pro centenario, & reliquis vſuris in ſortem computatis, virtute cuius edicti fuit vocato ceſſionario per Cõmiſſarium ad tariffationem, ſeu reductionem proceſſum; & ille intimauit cedenti iudicium tariffationis, vt aſſiſteret, & deffenderet creditum, & facta reductione ad minimam ſummam petijt coram ordinario condemnari cedentem ad releuium, qui pro ceſſionario pronunciauit; & re ad Senatum deducta per appellationẽ fuit diſputatum de iuſtitia ſententiæ. Et primo aſpectu mihi videbatur bene iudicatum, & teneri cedentem ad releuium pro ſumma à Commiſſario in Tariffatione ablata, quia ille promiſerat creditum verum, & pro eo promiſerat euictionem, quæ ſequuta fuerat ex tariffatione, propter quam non erat creditori facta primi crediti ſolutio, & datio in ſolutum non erat ſortita ſuum effectum, vnde remanſerat primeua
1 † actio contra cedentem, qui iura ſua integra habet donec ſit integrè ſatisfactus de credito, iuxta ea, quæ in puncto ſcribit Vincent. de Franch. deciſ. 50. & in datione in ſolutum ſcripſi ego latè quæſt. forenſi. 88. lib. 2. Et quãdo agitur de nomine ceſſo pro ſolutione debiti nunquam remanet cedens liberatus niſi ſecuta ſolutione: quia ſemper tenetur ad manutentionem. l. ſi nomen. cum l. ſeq. D. de hæred. vel act. vend. l. ſi plus. in fin. D de euict. Barr. & alij in l. Mœuia. D. ſolut. matrimon. Alex. conſil 242. num. 3. lib. 6. M. Antonius de Amatis. deciſ. 6. nu 8. & debet prçſtare nomẽ verum, & debitorem ſoluendo, vt dicit. Bald. conſil. 72. num. 2. lib 3. & in l. qui duos. in fin. princip. de lega. 2. Dec. conſil. 102. & conſ. 99. num. 4 gloſſ. magna in l. legaui. cir. fin. D. de liberat. lega.

Secundò, quia circumſcripta natura contractus
2 ceſſionis, hic aderat † promiſſio facta per cedẽtem cum iuramento, quç eſt ſine vlla exceptione obſeruanda, vt tradunt Caſtrenſ. & Fulgoſ. in d. l. ſi nomen. prçſertim facta intimatione, & proteſtatione ad formã iuris in l. Herẽnius. §. Caia. de euict. Frãc. d. deciſ. 50. num. 5. Alba. conſil. 2. num. 12. & eſt text. in l. qui ſic ſoluit. D. de ſolut. Et quamuis de rigore iu
3 ris † debitor cedens non teneatur niſi præſtare debitorem verum, & efficacem, vt in d. l. ſi nomẽ. vbi Bald. & alij. Ioan. Andr. ad Specul. ſub tit. de ceſſ. act. §. 1. Bald. d. conſil. 72. Bertrand. conſil. 367. lib. 3. Pariſien. cõſil. 49. num. 9. non obſtante clauſula de defendendo, & conſeruando indemnem, vt per Caſtr. conſ. 170. num. 3. lib. 2. Gozadin. conſ. 58. num. 17. & cenſuit Senatus Pedemontanus, vt dicã alibi in progreſſu mearũ quçſtionum Forenſium. Hoc non procedit ſtante illa promiſſione iurata, & vbi promiſsũ creditum exigibile.

Tertiò, quia hic erat reducta ſumma ad minorẽ crediti ceſſi, propter edictum Tariffationis, quod cum à ſuprema Principis poteſtate proceſſerit contra legum diſpoſitionem dicebatur caſus fortuitus
4 cuius † periculum ad ceſſionarium non ſpectat, ſed ad cedentem pertinet, vt poſt Dec. bene explicat. Ozaſc. in deciſ. 62. num. 9. vbi examinat illam communem diſtinctionem de qua in l. 3. C. de nouat. de qua ego etiam ſcripſi infrà quçſt. 12.

Contrarium tamen verius eſſe communi omniũ voto dictum fuit multis hic ad fauorem cedentis concurrentibus; Primo factum principis de quo
5 nulla debetur † euictio cum fuerit hic caſus inopinatus, & ſecutus poſt factam ceſſionem, & acceptatum creditum, neque illo ſtante attenditur promiſſio. l. Lucius. de euict. Menoch. conſi. 608. num. 26. lib. 7. Bal. in l. falſus. C. de furt. & eſt tex. in l. pupilli. §. ſorqr. D. de ſolut. cum facta traditione inſtrumẽtorum fuerit effectus dominus ceſſionarius, neque amplius attenditur euictionis promiſſio de qua per glo. in l. videamus. in prin. D. loca. Polidor. Rip. in tracta. de noctur. rẽp. cap. 12. num. 8. neque denunciatio, ex qua pœnç ſtipulatio debetur Mohedanus deciſ. 3. D. pater meus. deciſ. 218. nec procedũt quæ I. C. ꝓponit in l. qui ſic ſoluit. de ſoluto debet enim ſibi imputare caſum ceſſionarius, qui non curauit exigere creditum ceſſum, vt dicimus in debitore moroſo, qui iuſſu magiſtratus, vel principis ſoluit, vt ſcripſi q. 54. lib. 2. ſtante præſertim caſu inopinato, qui præuideri non poterat. Bar. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. D. ſi quis caut. Afflict. dec. 150. nu. 22. Surd deciſ. 326. num. 51.

Secundò nouatio contractus, quia poſt delegationem ceſſionarius cum communitate debitrice calculum fecerat, & illam per nouum contractum obligauerat ſine interuentu cedentis, quo ſtante reductio non dicitur ſecuta ſuper primo debito, ſed
6 ſuper nouo, & illa † nouatio alterat primam obligationem, & nouam conſtituit facta liberatione debiti præcedentis. l. 1. D. de nouat. Præſes Faber in C. Fabr. tit. de nouat. definit. vlt etiãſi de nouatione expreſſe non ſit actum, quando eſt facta cum debitore ceſſo. glo. in l. 3. C. eod Bart. & Iaſ. in l. ſingularia. num. 38. & 39. ſi cert. pet. vbi de communi teſtatur.
7 & iſta † nouatio coniecturis etiam inducitur Affli. deciſ. 44. num. 15 quæ hic multæ quidem concurrebant, & præſertim remiſſio priorum inſtrumentorum facta communitati, ex qua ſolutio dicitur realiter facta etiam non numerata pecunia l. 54. D. de ſolut. Faber de ſolut. definit. 1. num. 4. per l. ſi chirographum. de probat.

Tertiò negligentia ceſſionarij, qui poſt ceſſionẽ non curauit exigere creditum, ſed prorogauit, ex qua prorogatione duo ſecuntur, primò liberatio cedentis, vt de fideiuſſore dicitur, qui per proroga-
8 tionem creditoris liberatur; ſecũdò † culpa, & negligentia, quæ non debet nocere cedenti Ruin. cõſ. 45. num. 5. lib. 5. Eugen. conſil. 73. num. 15. Menoch. conſil. 778. num. 4. qui omnes tenent non poſſe agere ceſſionarium contra cedentem niſi prius cõſtet de diligentia exigendi, & data culpa ceſſat euictio. l. ſi mancipium. 34. l. ſi dictum. 56. § ſi compromiſero. D. de euict. l. inter. § quod ex facto. D famil. herciſcun. Surd. deciſ. 208. num. 6. & dixi ego. q. 23. num 25. lib. 2. & ita fuit pronunciatum me referente in ☞ cauſa Roberti, & Pautrerij reuocata ſententia ordinarij iudicis Barcellonç. 1616. 17. Martij.

Receptans rem furatam an teneatur, & quando, pœna vera furti.

QVÆSTIO XI.

1 *Receptatorum genus peſſimum eſt.*
2 *Occultans rem furatam ſcienter punitur vti fur.*
3 *Receptatorum plures hic ſpecies referuntur.*

ACcuſatus fuit quidam corã Senatu, quòd pecuniam furatam receptaſſet; & fiſcus prætendebat teneri pœna furti; & non ſolum teneri ob delictum erga fiſcum,
1 ſed etiam ad intereſſe erga partem, quia † receptatorum

narij effectus, male soluit cedenti, vt videtur concludere idem Ronchegal. n. 68. & seqq.
Item fuit dubitatum in eadem causa, an admitteretur transactio intercedentem, & debitorem
6 factai & quòd cedens † possit cum debitore transigere voluit Prosper Carauita in addit. ad Afflictũ
super dicta decis. 335. etiam non obstante iuramento, & ibi multas remissiones adfert, quæ videri
poterunt; sed si interueniat scientia, de qua suprà non obstare transactionem à cedente factam cessionario, rectè cõcludit Ronchegall. Baldi doctrinam interpretando in d. loco, num. 69. versiculo. sed dictum Baldi. & in hanc partem inclinabat Senatus; Verùm cùm in causa, de qua agebatur expressè fuisset conuentum, vt cessionarius non posset quittare, nec concordare sine interuentu cedẽtis, fuit resolutum non posse impediri transactionem inter partes, sed tamen teneri debitorem soluere cessionario id, quod cedenti in transactione soluere promiserat, & ita fuit me referente pronunciatum 1616. 17. Martij. Et transactionem non nocere cessionario, voluit tex in l. fi. D. de transact. quando debitor scientiam habuit, per quem textum ita decisum in Pedemontano Senatu testatur Ozascus in d. decis. 45. aliàs est decisio 41. contra decisionem contra iam concilij Neapolitani, de qua meminit Afflict. in d. decis. 335 & eum Senatus opinione nouissimè transit Fachin controuers. iur. lib. 3. cap. 94. dicens illius sententiam longè æquiorem, & probabiliorem esse, quia qui certus est, vlteriùs certiorari non debet.

Adulterij pœna quæ nam antiquitus fuerit, & quæ hodie sit tam in viro, quàm in fœmina, & quando possit mulier excusari.

QVÆSTIO XIII.

1 *Adulterij pœna iure antiquo fuit mortis naturalis.*
2 *Et hoc tempore iudex potest extendere adulterij pœnã, vsque ad mortem, si cum adulterio concurrat raptus, vel violentia.*
3 *Adulterij pœna est arbitraria ex varijs circunstantijs, & consuetudine.*
4 *Adulter ex decreto Sabaudiæ punitur fustigatione, sed mulier ante fustigationem per tres horas catenæ infami ligatur publicè deridenda.*
5 *Decreta Sabaudiæ, an locum habeant in comitatu Niciæ.*
6 *Vera adulterij pœna hodiè est bannum perpetuum, vel detrusio in monasterium.*
7 *Damnatur obseruantia imponendi pœnam pecuniariam pro adulterio.*
8 *Quæ tamen admittitur, si mulier iuuenis sit derelicta à marito longinquiùs extra patriam, post multos annos cõmorante.*
9 *Et maritus repellitur ab accusando, quando dat occasionem adulterij.*

1 ADulterij pœna, quæ nam olim fuerit an scilicet relegationis, an deportationis, an mortis cõtrouertitur. At certè temporib. posterioribus fuit mortis naturalis viro, & mulieri. l. quamuis. C. ad l. Iul. de adulte. §. item lex Iulia. Institutio. de public. iudicijs. Et hanc pœnam in viro obseruari tradunt Odofred. Petr. Cyn. & Angel. in d. l. quamuis, istamque esse communem opinionem legistarum, dicit Imol. in c. tuæ. extrà de procurat. & in Regno Neapolitano practicatam istam pœnam, testatur Vincent. de Franch. decis. 240. in quodam nobili, qui fuit decapitatus, quamuis in casu suo multa concurrerent, quæ delictum aggrauabant. Sed hodie non seruatur illa opinio rigorosa, & iudicis arbitrio relinquitur iuxta casuum qualitatem, & diuersitatem pœnè imposito, vt tradit Menoch. de arbitrar. casu 409. & ita resoluit Iustinianus, vt citra mortem adultera puniatur in Auth. sed hodie. C. de Adulter. qui textus, licèt loquatur in muliere, & nihil noui statuat in adultero, stylus tamen, & consuetudo introduxit, vt etiam in masculo lenior pœna procedat, vt testatur Clar. in sua praxi. §. adulterium. & ibi Baiard. & Farinac. in titul. de Adulter. quæst. 141. num. 17. & 21. qui tamen post allegatos multos Doctores in hoc articulo videtur num. 21. tenere, quòd in masculo nihil sit correctum per ius Authenticorum. Sed hanc minorem pœnam etiam in Hispania, & regno Nauarræ practicari, refert Cantera quæst. criminalium. cap. 4. num. 38. vnde commune est illud prouerbium, legem Iuliam dormire, quod non sine magno politici status detrimento introductum arbitror, & propterea benè meo iudicio scripsit Clar. in d. §. adulterium. num. 7 in fi. quòd iste est vnus ex casibus in quibus Christiana Respublica indigeret reformatione. Et ad pœnam mortis posset
2 set etiam iudex suum † arbitrium extendere, quando cum raptu, vel violentia fuisset adulteriũ commissum, prout hoc arbitrio vsus fuit Senatus Pedemontanus, me referente de mense Septembris, anno 1597 contra quosdam milites de S. Germano, qui per vim mulierem quandam in præsentia viri sui cognouerant in domo ipsius mulieris, ex traditis per Clarũ in §. fornicatio. & per Decian. in tracta. Criminali lib. 8. titu. de stupro, vel coitu violento, & dixi ego infrà quæstione 57. & quomodo violentia probetur, vide Grammat. cons. 45.
Cæterùm in muliere, ista pœna est semper mitior, vt in d. Authent. sed hodie, & latiùs in
3 corpore; cuius pœna † est etiam arbitraria ex varijs circunstantijs, & in multis prouincijs est diuersa prout vsus, & consuetudo regionis introduxit, de quarum regionũ more refert Io. Aloysius Riccius doctor celeberrimus in suis collectaneis decisionum. Collectan. 235. & Clar. d. num. 7. & Imperatoris Leonis nouella constitutione 32. cautum fuit, vt mari, & fœminæ nares abscinderentur, quæ pœna vti inhonesta, vt dicit Virgilius in Deiphobo, hodie non est in vsu; in patria verò nostra, ac statu Serenissimorum Ducũ Sabaudiæ ha-
4 bemus † decretum antiquum. lib. 3. tit. de concubinatu, in quo tam mulieri, quàm viro pœna est imposita fustigationis, & mitiùs punitur vir quàm mulier, quæ per tres horas catenæ ligatur infami, inde fustigatur, & bannitur per septennium. Sed ego nunquam per 24. annos, quibus Senatui vti Senator astiti, vidi practicatam istam pœnam decreti, neque in Sabaudia legitur vsu recepta, vt colligimus ex decisionibus Excellentissimi D. mei Præsidis Fabri, in suo Codice. tit. de adulter. Ideò cùm in hoc Senatu Niceno fuisset de hoc tractatum super processu quodam contumaciali, in quo mulier fuerat per Præfectum damnata ad pœnam decreti, Domini dubitabant de cõfirmatione sententiæ, quia multi seniores aduocati dicebant illud decretum non fuisse in hac ciuitate, & comi-
5 tatu obseruatum, imò poterat dubitari, an † decreta antiqua habeant locum in dicto Comitatu, quia licèt Amedæi tempore, qui decretorum illa volumina prudẽtissimè composuit Nicia cum comitatu toto, illius Imperio, ac dominio iam esset supposita, & in Decretorum antiquorum inscriptione Comes Niciæ nuncupaetur, in fine tamen

proœmij videtur reſeruare Nicienſibus ſuas con-
ſuetudines. Sed alij dicebant, imò eſſe obſeruan-
dum decretum, quia eſt lex vniuerſalis patriæ, quæ
ſemper loquitur, & fortè non fuit practicatum,
quia illius obſeruantia non fuit per fiſcales implo-
rata, ac multi iudices ignorant illa decreta, ideo
non poteſt iudex ad inſtantiam fiſci à lege ſcripta
recedere, prout in dicto decreto ſcribit D. Senator
Sola, & Crau. in conſ. 137. de iſta pœna diſputans,
non meminit de illo decreto.

Re vera caſus erat dubius, & fortè non fuit ob-
ſeruata pœna decreti antiquitùs, quia in nobilibus
mulieribus irrogaret filijs, & familiæ quandam
6 perpetuam ignominiam, ideo ego dicebam † ve-
ram pęnam huius delicti eſſe bannum perpetuũ,
vel detruſionem in Monaſterium iuxta canonum
diſpoſitionem in cap. gaudemus. de adulter. ſed qa
hodie detruſio non poſſet fieri niſi in Monaſteriũ
Conuertitarum, & hodie ob frequentiam huius
delicti implerentur iſta Monaſteria hoc genere
mulierum, neque poſſent totius ciuitatis reditus
ad alimenta ſufficere, eſſem opinionis; quòd extan
tibus filijs, vel nobilitate mulieris, & maximè fi-
liabus, banniantur perpetuo, vel ad tempus, ſi ve-
rò nullos filios habeant quibus matris pœna notã
inferre poſſit, virgis cędantur, & exilio mulcten-
tur, vel decreti pęna ſeruetur, à qua iudices infe-
riores recedere non poſſent. Neque enim laudare
7 † vnquam potui pœnam pecuniariã in iſto crimi-
ne, quo ad mulieres, quam in omnibus prouincijs
obſeruatam dicit Clarus poſt Anan. in cap. fin. de
colluſ. detegen. & in viro adulterante conſuetudi-
ne receptam dicit Crau. in d. conſ. 137. quia per iſtã
pœnam marito infertur præiudicium, niſi eſſemus
in caſu, in quo aliqua culpa poſſet adſcribi marito
8 circa mulieris adulterium, puta † ſi reliquiſſet vxo
rem iuuenem in domo, & ipſe in longinquis parti-
bus extra patriam per multos annos moram face-
ret, vt erat caſus in prædicta cauſa Nicienſi in qua
maritus erat ad partes Iudeæ profectus, & p quin-
quennium mulierem ſolam reliquerat, quo caſu
ego dicerem excuſari mulierẽ à pœna corpora-
li, et pecuniaria pœna odio etiã mariti mulctan-
dam, quia datus eſt homo mulieri ad fornicatio-
nem euitandam, et ad hoc ſtatutum eſt matrimo-
nij Sacramentum; et ſi mulier peccat, culpa eſt viri
abſentis non ſuccurrentis libidini, vt dicit tex. in
9 c. ſi tu. 27. quæſt. 2. et maritus † repellitur ab accu-
ſando, quando dat occaſionem adulterij glo. in c.
1. 32. q. 6. et dicitur dare occaſionem, quando ab
vxore diuertit per longum temporis interuallum
et quamuis glo. in d. cap. ſi tu. dicat non propterea
excuſari vxorem ab adulterio propter abſentiam
viri, quia debet ſeruare fidem caſtitatis incorru-
ptam, illud debet intelligi, vt nõ liberetur à pœna
ſpirituali, et ſalutari pœnitentia in foro conſcien-
tiæ, ſed tamen det cauſam mitigationi pœnę; imo
ſi tunc fornicatur non punitur à iudice, vt dicit.
Boer. deciſ. 297. nu. 15. de quo vide Franciſ. Marc.
quæſt. 519. par. 2, num. 2. et pulchrè in propoſito,
Crau. conſi. 205. num. 35. et propterea iſtis per me
conſideratis in cauſa prædicta licet eſſemus in cau
ſa contumaciali dicebam eſſe per ſupremum Ma-
giſtratum moderandam pœnam decreti, in quã
per Præfectum fuerat illa mulier damnata, et eſſe
in pęnam pecuniariam iuxta quantitatem dotis in
libris centum damnandam, cum banno à loco, et
☞ territorio per biennium, et cũ hoc voto tranſie-
runt alij omnes Domini me Referente 23. Martij,
1616. et ita pronuntiatum.

Laudimium, an pro diuiſione bonorum emphy teuticorum debeatur, & quid in pacto, ſeu tranſactione in qua ſolutio generaliter fuit omni caſu promiſſa dicendum ſit; & an debeatur pro leuatione de gagio pro reſtitutione dotium facta.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Referuntur verba tranſactionis initæ inter Ciuitatem, & Reuerendiſſimum Abbatem Sancti Pontij ſuper ſolutione laudimij.*
2 *Laudimium ſecuta diuiſione inter fratres, an ſi alter per ceſſionem obtineat portionem fratris dato illi equiualenti in pecunia, debeatur.*
3 *Laudimium non debetur ex diuiſione facta inter fratres ex magis communi.*
4 *Nec etiam debetur de rebus, quæ alienantur inter perſonas comprehenſas in prima inueſtitura, vel à primo ſtipite deſcendentes.*
5 *Conſenſus domini non eſt neceſſarius cum res perueniant ad manus eorum, qui ſunt comprehenſi in prima inueſtitura.*
6 *At ex alienationibus factis inter perſonas non comprehenſas in inueſtituris debetur laudimium.*
7 *Laudimium, an debeatur pro executione facta à muliere pro dotis reſtitutione.*
8 *Feudalia bona in patria Pedemontana nullis extantibus allodialibus capi poſſunt pro reſtitutione dotis abſque ſolutione laudimij.*
9 *Alienatione prohibita per verba vniuerſalia comprehenduntur caſus res, & perſonæ, quæ aliàs non comprehenderentur.*
10 *Enumeratio quorundam excludit non nominatos.*

IN hac Ciuitate Nitiæ cũ antiquitus ma-
gna pars territorij vrbi contigua, eſſet
de directo dominio Eccleſiæ, & pręſer-
tim de Abbatia Sancti Pontij, multæ
domus fabricatæ poſt erectionem Caſtri in pla-
no illo, ad ripam maris exiſtente remanſerunt
emphyteuticæ dictæ Abbatiæ; & cum inter ciuita
tem, & Reuerendiſſimum Abbatem antiquitus ſu
per ſolutione laudimiorum, & terzeni aliquæ or-
tæ eſſent controuerſiæ, tandem de anno 1362.
cum ciuitas adhuc eſſet ſub dominio Reginę Ioã-
nę Regis Hieruſalem, & Siciliæ, fuit facta inter par-
1 tes tranſactio † cuius verba hic ſubijcere volui, cõ
cernẽtia ſolutionem trezenorum, & laudimiorũ,
vt in poſterum ciues in controuerſijs agitandis ali-
quid certi haberent, quo ſe à petitionibus eccleſia-
ſticorum tueri, ac defendere poſſent. Verba tran
ſactionis hæc ſunt.

Item volumus, & ordinamus, quòd ſi domus, aut aliæ res, quæ à dicto Monaſterio, ſeu ſub eius dominio tenentur, contingat donare, vel inter viuos, vel cauſa mortis, aut legari, vel iure hęreditario relinqui quibuſcunque, vel cuicunque deliberis per rectam lineam deſcẽdentibus, vel etiam quibuſcunque, vel cuicunque de fratribus, aut ſororibus, aut inter eos tales res donatas, legatas, aut iure hęreditario relictas diuidi de cætero, occaſione ſeu ratione talis alienationis, nullum terzenum, ſeu laudimium debeatur, etiamſi aliàs de iure, vel conſuetudine, vel ſpeciali conuentione, hactenus deberetur, Teneantur tamen recognoſcere. &c. Inde hæc ſequuntur verba.

De omnibus autem alijs alienationibus gratuitis vel non gratuitis, dictarum domorum, ſeu poſſeſſionum quarumcunque, quocunque modo, & in-

ter quaſ-

ter quascunque personas fiant detur integrum ter-
zenum, seu laudimium Abbati, & Cōuentui exce-
pta diuisione, de qua duntaxat medium terzenum,
seu laudimium soluatur, &c.

Stantibus igitur verbis transactionis, seu senten-
tiæ fuit coram Senatu dubitatum, vtrùm debere-
2 tur laudimium, quando † secuta bonorum diuisio-
ne inter fratres, alter ex fratribus, per cessionem ob
tinet portionem alterius fratris dato illi æquiualē-
ti in pecunia, & dicebat D. Marcus Laugerius, Do-
minus Rochettę, qui erat pater Reuerendissimi D.
Abbatis Moderni, & in causa Aduocatus, rem esse
claram pro monasterio, quòd ex huiusmodi diui-
sione debetur laudimium saltem pro dimidia, quia
sumus in pacto; per quod fuit conuentum deberi
terzenum de omnibus alienationibus, & de ipsa di
uisione, exceptis illis casibus in principio conuen-
tionis, seu sententiæ expressis, qui casus intelligen-
di sunt de diuisione facta inter ipsos fratres de re-
bus donatis, legatis, aut iure hæreditario relictis, er
gô excluditur iste casus, quando post diuisionem
secutam inter fratres, alter fratrum remittit suā
portionem media pecunia, tunc enim magis dice-
tur venditio, quàm diuisio, & isto casu limitatur re
gula, quòd de diuisione non soluatur laudimium,
vt dicit D. Ponte in sua quæst. laudim. 25. nisi esse-
mus in re, quæ non patiatur commodam diuisio-
nem, & quæst. 26. in fin. non enim huic casui conue
nit definitio diuisionis à Bartolo posita in l. qui Ro
mæ §. duo fratres. quęst. 11. D. de verb. oblig. Et hoc
præsertim erat concludendum, quia iste casus non
erat expressus in sententia, quæ strictam habet in-
terpretationem; & hic erat conuentum, quòd de
cæteris alienationibus gratuitis, & non gratuitis,
quocunque modo, & inter quascunque personas
fiant, laudimium soluatur; quæ verba non exclude-
bant istam diuisionem non veram, sed fictam, & in
istis verbis fauore ecclesiæ maximum constitue-
bat fundamentum Excellentissimus D. meus Præ-
ses Rouaxenda vir acutissimus, & in perseruandis
legum difficultatibus diligentissimus, & iuris con-
sultissimus; quia aliàs non restringerentur, sed am-
pliarentur verba sententiæ, ad istum casum.

Conuenti verò Aduocati in contrarium dice-
bant rem apud illos esse positam extra difficulta-
tem, quia cum agatur de diuisione, quæ fit inter
fratres iam in primis inuestituris comprehensos,
& de quorum persona loquitur transactio, seu sen
tentia arbitramentalis, atque hic alienatio fiat in-
ter fratres ab eodem patre descendentes, quate-
nus nulla diceretur fieri diuisio, sed solutio portio-
nis iam diuisæ, non debetur laudimium, tam ex di-
spositione iuris, quàm ex ipsis conuentionis ver-
bis; In iure etenim est in hac materia firma con-
3 clusio, quòd pro diuisione † nullum debetur laudi-
mium, quando fit inter fratres, vt ex magis commu
ni concludit dictus D. Ponte in d. quæstio. 25. & in
patria habemus decretum antiquum. lib. 3. quo di-
sponitur in Rubrica, non tamen in textu. De bonis
hæreditarijs, legatis, fideicommissis, aut de diuisio-
ne laudimium non deberi, super quo decreto mul-
ta scribit D. Senator Sola, & in patria Pedemonta-
na id ab antiquo receptum testatur Aymo de Pu-
blicijs scriptor Pedemontanus in consuetudines
Aluerniæ. tit. 16. art. 6. cuius conclusionis ratio ab
altera iuris conclusione descēdit, qua cautum est,
4 vt de rebus, † quæ alienantur inter personas in pri-
ma inuestitura comprehensas, & quæ à primo sti-
pite descēdunt nullum soluatur laudimium; quam
conclusionem latè cōfirmat, & comprobat idem
D. Ponte quæst. 12. Sola in d. decreto. gloss. 1. num.
18. 19. & 29. Brun. cons. 93. Clar. in §. emphyteusis.
quæstio. 14 Ias. Salic. & alij in l fin. C. de iur. emph.
Boer. in consuetud. Bitur. tit. des fiess. §. 7. post Bald.
in cap. quæ in ecclesiarum. colum. 8. de constitut.
Bruno. cons. 124. colum fi. lib. 2 inter feudal. Ceph.
consil. 27. num. 19. Crauet. consil. 215. Vnde non est
excludendus iste casus à conuentione odiosa con-
tra ius commune stipulata, sub eo prætextu, quòd
nō simus amplius in diuisione vera, sed in alio con
tractu à diuisione dependenti; non enim video di-
uersam rationem ab vno casu ad alterum, quando
res diuisæ pro maiori commodo media pecunia
ab vno ex fratribus alteri fratri remittuntur. Imò
hæc videtur fuisse intentio iudicum, & partium in
dictâ transactione: & propterea D. Ponte in d.
quæst. 25. quando in casu de quo agitur, limitat re-
gulā diuisionis, ponit casum in noua emphyteusi,
aliud censens in antiqua: nam dum res ad manus
5 † eorum, qui sunt comprehensi in prima inuestitu-
ra perueniunt, non est necessarius consensus, nec
debet solui laudimium: Et ego ponderabam ver-
ba illa (Aut inter eos res donatas, vel iure hæredi-
rio relictas diuidi) quia hic diuisio fit inter fratres,
licet pro maiori commodo tota portio alteri per-
ueniat, & cum transactio loquatur de diuisione, ni-
hil interest quomodo sit facta diuisio, modo nulla
fiat fraus domino directo, & semper remanet di-
uisio hic modus contrahendi inter fratres. Bartol.
in l. ad officium. C. commu. diuidun. Et pro simili
diuisione dicebatur aliàs iudicatum per Senatum
Pedemontanum in causa eiusdem Ciuitatis inter
Abainum, & Carauaschinum, cui decisioni ego
interfui, sed in illa causa non tractabatur cum Ec-
clesia, sed inter priuatos, & cum ista opinione ita
interpretando verba transactionis, vt de isto casu
etiam intelligeretur, post longam disputationem,
& causæ plenam discussionem transiuit Senatus.
1616. 24 Martij me referente. Non obstantibus
in contrarium allegatis, & præsertim illis verbis
transactionis (dedeahj, auvein,) & ibi (inter quas-
cunque personas) quia intelligi debēt de personis,
6 † & alienationibus, quæ fiunt inter personas non
comprehensas in inuestituris, prout in terminis re-
spondit Brun. consil. 44 num 8. et Crauet. d. consil.
215. in fi. Et præsertim quando inuestitura fuit ac-
cepta pro se, et suis. Purpur. cons. 484. num. 17. Ma-
nent. de contract. liuellar. pacto 12. nu 8. Rui. cons.
159. lib. 1.

Fuit super eadem transactione dubitatum, vtrū
7 † pro leuatione de gagio facta à muliere pro resti-
tutione dotium deberetur laudimium, et cum su-
per isto pūcto res fuisset mihi compromissa de iu-
re, dicebant Aduocati isto casu nullum deberi lau-
dimium, seu terzenum, quia eramus in alienatione
necessaria, pro qua nullum debetur laudimium, vt
tradit D. Ponte in quæst laudim. 27. et in dote num.
10. et 12. et de re in dotem data. quæst. 29. cuius di-
cta confirmat D. meus decis. 139. Sola super dicto
Decreto. glo. 1. num. 37. vbi ampliat etiam stante
conuentione, et in quacunque alienatione post
Brun. cons. 44. Crauet. consil. 215. Rolan. consil. 21.
num. 16. lib. 1. Licèt ipse posteà videatur residere
in opinione contraria. Ego tamen iudicaui contra-
rium; stantibus verbis huius sententiæ satis claris,
quod terzenum, seu laudimium debeatur vltra ca-
sus expressos; nam hic mutatur persona omninò
extranea, quæ debet petere nouam inuestituram,
et confirmationem pro bonis leuatis à domino di
recto, ex qua laudatione sequit solutio laudimij;

8 Et quamuis pro reſtitutione† dotis in patria noſtra
fiat executio etiam ſuper bonis feudalibus in ſub-
ſidium nullis exiſtentibus allodialibus per decreta,
Yolant, et Blancæ, quo caſu nullum etiam ſoluitur
laudimium, hic ſumus in emphyteuſi eccleſiaſtica,
in qua fuit conuentum, et iudicatum, vt de quacū-
que alienatione, inter quaſcunque perſonas facta
exceptis perſonis ibi enumeratis laudimium ſol-
9 uatur, et quando alienatio eſt prohibita † per ver-
ba vniuerſalia, comprehēduntur caſus, res, et per-
ſonæ, quæ aliàs non comprehenderentur. Surd.
deciſ. 254. num. 33. et 34. Roland. conſ. 2. num. 10. et
plurib. ſeqq. lib. 4. qui et num. 32. vult comprehen-
di etiam alienationem neceſſariam. Natt. conſil.
474. num. 23. Crauet. conſil. 945. num. 23. Morot.
10 conſil. 8. num. 7. et illa enumeratio † perſonarum
hic facta, excludit alias perſonas non nominatas.
Roland. conſ. 67. nu. 82. lib. 3. et conſil. 79. num. 54.
eod lib. et conſil. 97. nu. 21. 22. et 23. lib. 4. Tiraquel.
de retract. in fin. §. 1. glo. 6. num. 25. Corbul. de iur.
emph. tit. de cau. priuat. ob alien. ampl. 11. num. 3.
et 4. Natt. conſil. 163. et duobus ſeqq. et exceptio
firmat regulam in caſibus non exceptis. l. nā quod
liquidè. D. de penu. leg. l. fin. de iureiur. Ozaſc. deciſ.
108. num. 8. ſolùm etenim contrahentes reſpexe-
runt liberorum, et deſcendentium perſonam, et il-
lam alienationem, quę fit inter liberos poſt factam
diuiſionē. Et illa verba (gratuitis, et non gratuitis;)
includunt omnem etiam neceſſariam alienatio-
nem.

Subſtitutio facta in teſtamento an mortuo hærede ante teſtatorem expiret, an verò per vulgarem ſubſtituti admittantur.

QVÆSTIO XV.

1 *Teſtamentum præmoriente hærede ante teſtatorem fit caducum, & fit locus venientibus ab inteſtato.*

2 *Limitatur ſi in eodem teſtamento ſit datus ſubſtitutus vulgaris.*

3 *Perueniat verbum eſt commune; & directam, & obliquam ſubſtitutionem continet.*

HOnorata Iſoarda Nicienſis condidit te-
ſtamentum in quo hæredem vniuerſa-
lem inſtituit Andream Iſoardum con-
ſobrinum, & ipſo mortuo voluit, quòd
dimidia hæreditatis perueniat ad Blaſium filium
hæredis natu maiorem, & altera dimidia ad fra-
tres Blaſij. Mortuus eſt Andreas hæres inſtitutus
ante teſtatricem, inde moritur teſtatrix nullo alio
condito teſtamento, inſurgunt proximiores ab
inteſtato, qui prætendunt totam hæreditatem Iſo-
1 ardæ, quaſi quòd per mortem hæredis† ante te-
ſtatricem caducatum ſit teſtamentum, & ſit locus
venientibus ab inteſtato. l. vnica. C. de cadu. tollē.
ſubſtituti verò dicūt per vulgarem ſubſtitutionē,
quaſi per ſecundam inſtitutionem in teſtamento
factam ſuſtineri teſtamentum mortuo primo hæ-
rede, & fieri locum ſubſtitutis: & fuit pro ſubſti-
tutis pronūciatum, excluſis ab inteſtato venien-
2 tibus iuxta. l. quandiu. quia caducato † primo gra-
du ſequens in gradu ad ſubſtitutionem admittitur
iuxta ea, quæ latè cumulat Peregrin. in ſuo tracta.
de fideicom. art. 15. per totum. & hic eſt vnus ex
effectibus vulgaris ſubſtitutionis, vt dixi in addi-
tionibus ad Deciſ. D. patris mei 60. vbi eſt caſus,
& ita fuit iudicatum. Eſt enim iſta ſubſtitutio di-
recta, & extenditur de caſu ad caſum, & de perſo-
na ad perſonam, ita vt deficiente vna ex perſonis
nominatis, ad aliam deſcendat inſtitutio, & teſta-
tor non moriatur ſine hærede, & non caducetur
teſtamentum. l. Titius. §. Lucius. D. de libe. & poſt-
hum. Bar. in l. ſub conditione D. de hæred. inſtit.
Bal. in l. cum proponas. num. 8. C. eod. & in puncto
idem Bal. conſi. 441. lib. 4. & conſil. 170. lib. 5. Vinc.
de Franch. deciſ. 199. nu. 1. Menoch. lib. 4. præſump.
65. nu. 10. & per totam.

3 Non obſtat illud verbum † perueniat, in teſta-
mento poſitum, quod comprehendit, vt commune
& directam, & obliquam ſubſtitutionem, vt
voluit Bald. in l. centurio. num. 48. D. de vulga. vbi
Iaſon de communi teſtatur. Nam cum ad vtranq;
ſubſtitutionem porrigatur debet referri ad dire-
ctam, vt ſuſtineatur teſtamentum; & in dubio ma-
gis ad directam, quàm ad obliquam adaptatur. c.
1. in fi. de teſtam. in 6. Bal. in l. ſi quis ita. D. de vſufr.
Bar. in l. Gallus § quidam rectè. num. 2. & ibi Alex.
num. 6. de lib. & poſthum. & poſt illos Menoch. d.
lib. 4. præſumpt. 66. per totam. Et iſte caſus ex veri-
ſimili mente teſtatricis viſus fuit Senatui indubita-
bilis, & clarus, quia quemadmodum ipſo Andrea
adeunte, & inde moriente voluit bona ſua perue-
nire ad ſubſtitutos, fortius voluit ad eos peruenire
mortuo ante illam hærede, cum noluerit mutare
teſtamentum, & in eadem voluntate mortua fue-
rit; & dubio procul magis dilexit iſtos vocatos,
quam proximiores ab inteſtato venientes, qui ve-
nirent contra expreſſam mentem teſtatricis. & fa-
cit etiam alia Deciſio D. mei 86. vbi addidi; & vi-
de Menoch. conſil. 500. num. 3. & 483. nu. 1.

Hypotheca mulieris, pro dotis reſtitutione à marito facta in inſtrumento confeſsionato, an ſit conſideranda, tempore promiſſæ reſtitutionis, an verò tempore realis ſolutionis, quando de præiudicio creditorum agitur; & vtrùm in illorum præiudicium valeat retrotractio.

QVÆSTIO XVI.

1 *Confeſsio de reſiduo crediti recepto non nocet creditoribus.*

2 *Contrarium tamen deciſum à Senatu Pedemontano refert auctor.*

3 *Non enim attenditur tempus receptæ dotis, ſed conſtitutionis cum promiſsione de reſtituendo.*

4 *Tempus etenim ſolutionis fauore dotis retrotrahitur ad tempus promiſsionis factæ ſine fraude creditorum.*

5 *Hypotheca tacita inducitur ex conſtitutione dotis facta etiam in pactis matrimonialibus.*

6 *Senatum Pedemontanum ſecutus Senatus Nicienſis reiecta Menochij ſententia.*

7 *Maritus poteſt remittere debitam dotem à Socero, vel fratribus conſtituentibus.*

8 *Promiſsio de reſtituenda dote recepta realiter cum hypotheca, & obligatione bonorum, & de facienda cauta muliere pro reſiduo tempore receptionis non nocet creditoribus, qui medio tempore contraxerunt.*

DOs fuit conſtituta mulieri, & pro parte ſoluta, reliquæ ſolutiones fuerūt promiſſæ ad tēpus, & maritus cautam fecit mulierē pro reſtitutione dotis ſuper omnibus bonis ſuis, quæ hypothecauit, & conſtituit tene-

tenere in forma, inde antè factas solutiones resi-
duæ dotis cōtraxit multa debita, & pro solutione
hypothecauit bona creditoribus, inde fuit per illū
facta confessio de solutione dotis cū iuramento:
non tamē apparente de reali numeratione, quæsi-
tū fuit, an mulier pro tota dote esset in hypotheca-
ria creditoribus præferenda; Dicebant enim cre
ditores, quòd licet dotium constitutio esset facta
ante illorum credita, & promissa restitutio cum
hypotheca anteriori, tamen non erat facta realis
solutio, sed tantùm confessio de recepto pro resi-
1 duo; quæ confessio † non nocet creditoribus, iux-
ta ea, quæ satis ample in hac materia tradit Vrsil.
post multos in additione ad Afflict. decis. 402. &
in puncto scribit Menoch. lib. 3. præsumpt. 13.
num. 24. qui loquitur in casu confessatæ dotis, post
instrumentum promissionis, quod & voluit Alex.
in cons. 86. num. 2. lib. 7. Solent enim, vtpluri-
mùm fieri istæ confessiones constante matrimo-
nio, in fraudem creditorum, ideò illis est succur-
rendum. Ego verò dicebam quæstionem istam sæ-
piùs fuisse disputatam in Senatu Pedemontano, &
præsertim in quadam causa Taurinensi Pipini, &
Bertramæ, quæ fuerat per me iudicata dum essem
iudex ordinarius illius ciuitatis, anno 1587. 23. Iu-
nij, & in alia quæ postea fuit in eodem Senatu tra-
ctata, anno 1594. mense Augusti, me referente in
secundo anno mei ingressus, in eodem Senatu, &
fuisse semper resolutum ad fauorem vxoris, quòd
2 ipsa † non obstante confessionato instrumento es-
set creditoribus præferenda, quia fauore vxoris
3 non attenditur tempus † receptæ dotis, sed tem-
pus constitutę, cum promissione de restituendo,
iuxta textum ad hoc singularem, in l. 1. D. qui pot.
in pign. hab. per quem ita concludit Neguzant. in
suo tracta. de pignor. 4. mēb. 2. par. principa. nu.
79. vers. & ex hoc infert. Et Didac. Couarruu va-
riar. resolut. lib. 1. cap. 7. num. 5. versic. Cæterùm
4 egregia. Fit enim † retrotractio à tempore solu-
tionis ad tempus dotis promissæ, etiam in præiu-
dicium creditorum, quando promissio tempore
constitutionis sine fraude facta fuit, nullis adhuc
existentibus creditoribus, & licèt illa promissio sit
conditionalis, modò dos soluatur, est tamen po-
testatiua respectu mulieris, vel patris, vt dicit Be-
ro. cons. 46. num. 17. lib. 1 & actionem dotis, quę
regulariter non oritur nisi soluto matrimonio, re-
trotrahi ad tempus promissionis, non attētis tem-
poribus solutionum posteà factarum, tradūt multi
relati per D. Costam in suo pulchro tractatu de re-
trotract. casu 31. cap. 8. num. 1. & hoc habere lo-
cum tam in tacita, quàm in expressa hypotheca,
quando maritus promisit dotem restituere, credo
verius, quia Iustinianus tam in l. Assiduis. quàm in
l. vnica. C. de rei vxo. act. æquiparauit fauore mu-
lieris tacitam, & expressam, & ex sola constitutio-
ne dotis, etiam in pactis matrimonialibus facta,
5 † resultare pro restitutione tacitā hypothecā, di-
cit Vincent. de Franch. decis. 33. & per illam præ-
ferri mulierem habentibus expressam posterio-
rem, est magis communis opinio, de qua dixi post
multorum Doctorum dinumerationem, in quæst.
Foren. 34. lib. 2. & attendi in vtraque hypotheca
tempus promissionis, nouissimè comprobat Ale-
xand. Trentacinqu. variar. resolut. libro 3. titul.
de pignorib. resolut. 9. numero 25.

Cum ista opinione fauore mulieris contra cre-
ditores transiuit Senatus Nitiæ, in causa Dogliæ,
& Gagli, me proponente 1616. 18. Aprilis, non
habens pro vera illam traditionē Menochij, quan-
6 do † præcedit dotis promissio, & lapsa sunt tem-
pora opponendi exceptionem non numeratæ do-
tis, & dies solutioni præfixa, quia tunc sola confes-
sio de recepto prodest mulieri; & facta post dotis
constitutionem, cum habeat veritatis primordiū,
præiudicat creditoribus, vt non possint opponere
dotem non fuisse realiter solutam; vt per Afflict.
in d. decis. 402. Surd. decis. 55. num. 5. Ozasc. de-
cis. 172. num. 11. Mascard. de probat. cōclus. 362.
num. 20. & 21. & 616. num. 7. & 8. Fachin. contro-
uers. lib. 8. cap. 87. & de confessione dotis receptæ
latè tradit D. pater meus, in decis. 74. par. 2. sua-
rum decisionum, vbi addidi; & censuit aliàs Sena-
tus Pedemontanus, referente D. Cortina confes-
sionem vxoris factam cum marito, de pecunia nu-
merata per fratrem, post promissionem de dote
soluenda, præiudicare etiam tertijs possessoribus,
& creditoribus 1591. 28. Septembris, vt ibi dixi; &
hoc casu nisi fraus sit euidens, frustrà opponitur de
fraude, quia mulier iam ab initio bona obligata ha
bet virtute antecedentis promissionis, & ex illa est
semper anterior, nec de fraude est curandum, quia
7 maritus posset eam, si vellet, † debitum remittere,
& donare socero, vel fratribus dotem constituen-
tibus, faciendo amplam quittationem, & non præ-
iudicaret vxori, cui fide habita de solutione dotis,
nihilominus veniente casu tenerentur hæredes
dotem restituere, vt plenè per Bal. nouel in tracta.
de Dote. par. 1. num. 37. & scribit D. meus in de-
cis. 112. par. 1. vbi addidi, & scripta nostra com-
probat Reuerendus Malfetius doctor Neapolita-
nus ad consuet. Neapol. par. 6. quæst. 9. num. 13.
& seqq. & videri poterunt scripta per Misinger.
Cent. 1. obser. 61. Guter. de contract. iurat. c. 46.
num. 10. Vinc. de Franch. decis. 677. Bec. cons.
114. & 115. lib. 2.

Aduerte tamen, quòd si maritus in dotis consti-
tutione non promisisset restitutionem, vel pro-
8 misisset tantùm restituere dotem † receptam rea-
liter, cū hypotheca, & obligatione, & pro residuo
tempore receptionis faceret cautā mulierem, vt
vidi in multis instrumentis huius patriæ, crederem
solutionem postea factam non nocere creditori-
bus qui medio tempore contraxerunt, per tex in d.
l. 1. in fi. D. qui potior. in pign hab. l. vnica. §. &
vt pleniùs. C. de rei vxo. act. vbi semper attendi-
tur promissio, quo ad restitutionem dotis de tem-
pore ipsius promissionis, vt dicatur inducta taci-
ta, vel expressa hypotheca, & stipulatio non præ-
sumitur facta pro restitutione tempore constitu-
tionis, nisi de promissione saltem per pactum nu-
dum constet. l. ad exactionem. C. de dot. promiss.
& ibi glo. in verbo. si stipulatio; & ita censuit Se-
natus in causa Zueconæ, & Testoris. 1617. 5. Iu-
nij me referente. Et nota hinc, quòd quamuis in
materia retrotractionis, dicatur illā nō fieri in prę-
iudicium tertij, vt in dicto tracta. scribit pluries D.
Costa, hic est speciale, vt in præiudicium credito-
rum fauore dotis fiat retrotractio.

*Filia semel dotata, quando cogere possit pa-
trem, vel hæredes, ad iterum dotandum, &
quomodo hoc procedere possit.*

QVÆSTIO XVII.

1 *Dos soluta mortuo marito vna cum filia reuertitur ad pa-
trem.*
2 *Pater cuius culpa prima dos est amissa tenetur alia cōstituere.*

1 *Amplia, vt etiam hæredes mortui patris teneantur de bonis ab eo profectis.*
4 *Secundò amplia in socero, vt si non collocasset dotem in tuto constante matrimonio, vel non legitimè soluisset, teneatur iterum restituere, modò mulieris culpa non sit deperdita.*
5 *Redotatio non fit, nisi facta priùs plena discussione bonorum mariti, ac hæredum.*

Pater maritauit filiam dote illi congrua cōstituta, quam realiter soluit marito, maritus mortuus est non soluendo, & cum filia non haberet vndè sibi soluere-tur, & vellet alimentari, atque iterum nubere, petijt patri alimenta, ac nouam dotem, fuit quæsitum an teneretur pater qui semel dotem constituerat
1 iterùm dotare; Si essemus in dote † semel soluta, quæ mortuo marito, vna cum filia in patris reuertitur potestatem, erat seruanda dispositio tex. in Auth. sed quamuis. C. de rei vxo. act. & pater cogi posset eandem dotem filiæ conseruare, vel ea consumpta nouam constituere, sed quia agitur de dote consumpta penes maritum, & filia remanet culpa patris, qui perdituro soluit indotata, fuit cō-muni voto per omnes dominos resolutum quòd
2 pater † teneretur aliam dotem filiæ constituere in causa Ramondinæ, & Grindis. 1616. 28. Aprilis me referente, & pro ista opinione D. Aduocatus Bonfilius filiæ aduocatus, adducebat glo. in l. 2. §. 1. in verbo dos. D. solu. matr. & Maiser. in consuetud. Neapol. par. 4. quæst. 16. num. 21. & 25. Ant. Fabr. in C. fabr. lib. 5. tit. de dot. promiss. defin. 13. Tiraquell. in l. Boues. § hoc sermone. com. 9. num. 4. D. de verb. sign. & ego dicebam idem fuisse decisum per Senatum Pedemōtanum (licèt illis Dominis, & mihi videretur dura hæc decisio) referente D. Senatore Crauetta, postea primario Præside 1598. 19. Ianuarij, & hanc esse communē Doctorum traditionem, in Auth. quod locum. C. de collat. vbi Ias. num. 7. quoties filia sine suo dolo, & culpa dotem amisit, & in prædicta causa Taurinensi fuit ordinata redotatio, quia mortuo marito fuit repertum omnia bona esse supposita fideicōmisso ordinato per extraneum, in quo non habebat locum dispositio Auth. res quæ. C. comm. de lega. & fideicom. & hoc in specie voluit quoad dotationem Bar. in l. si cum dotem. § si post solutum. num. 2. solu. matrim. & ibi Barboza. Socin. seni. conf. 75. num. 7. lib. 1. Campeg. de dot. par. 1. q. 15. Ias. in d. Auth. res quæ. num. 21. & 22. ibi enim debet imputare pater qui non curauit dotes in tuto collocari.

Ampliabat Senatus hanc resolutionem, vt pro-
3 cederet etiam † contra hæredes patris, mortuo patre, vt illi iterum super bonis à patre relictis dotare tenerentur, quia officium paternum est filias dotare, & dotem illis conseruare, l. qui liberos. D. de ritu nupt. d. Auth sed quamuis. & l. fi. C. de dot. promiss. quòd latè prosequitur Campeg. d. q. 15. Ideò cauti sint patentes qui nuptui collocant filias pauperi.

Amplia, vt idem fit in socero qui dotem restituit nurui post mortem filij, quia si constante ma-
4 trimonio dotem † non collocasset in tuto, vel non legitimè soluisset, teneretur iterum restituere si culpa mulieris non esset dos deperdita, ita censuit Senatus Pedemontanus in vna Cespitelli comitatus Nitiensis 1590. 22. Septembris, vt vidi notatum per D. patrem meum ad Bart. in l. si constante. num. 94. 96. & 101. solu. matrim. vbi hoc notat idem Bartolus.

Temperabat tamen Senatus Pedemontanus in causa prędicta Taurinensi hanc opinionem, vt imputaret mulier pro restitutione dotis, valorē mobilium, quæ exportanerat à domo viri, & quæ virtute transactionis fuerat cōsecuta à fideicommis-
5 sarijs; & non habebit locum † ista redotatio nisi in subsidium facta plena discussione bonorum mariti, & hæredum illius, quia hæc actio est subsidiaria, prout in causa prædicta fuit resolutum.

Minor in integrum restitutus aduersus aditam hæreditatem, an sit etiam restituendus aduersus omnes contractus, quos vti hæres fecit. Ad declarationem textus in l. 1. C. de fideiuss. min.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Restitutus aduersus hæreditatem aditam non tenetur de euictione pro prædijs distractis.*
2 *Limita si bona fide, & seruatis de iure seruandis emptor acquisierit rem hæreditariam, & ære alieno soluto hæreditatem liberauerit.*
3 *Declara hanc limitationem procedere, si ipse restitutus agat contra possessores pro consecutione sui crediti; secus si alij creditores.*
4 *L. quoties. 44. D. de acquirenda hæreditat. loquitur de concursu creditorum.*

Minor quidam, hęreditate simpliciter adita, vt solueret æs alienum creditoribus, vendidit quædam bona, & promisit cū authoritate tutorum euictionem in forma, & emptor de pecunia satisfecit creditoribus. Minor cum postea videret hæreditatem ære alieno onustam petijt restitutionem aduersus aditam hæreditatem, atque illam impetrauit, & repudiata hæreditate obtinuit literas inhibitorias ne prætextu hæreditatis molestaretur; Cùm autem emptor à quodam creditore repudiatæ hæreditatis cōuentus esset egit aduersus minorem de euictione pro suo releuio, qui dixit non teneri ad releuium
1 per tex. in l. 1. C. de fideiussor. min. vbi † restitutus aduersus aditam hæreditatem non tenetur de euictione pro prædijs paternis distractis. Quæsitum fuit an iusta esset minoris oppositio; Et quamuis textus ad hoc videretur clarus, tamen dicebant aliqui illius exceptionem non esse admittendam isto
2 casu, quando † ille bona fide, & seruatis de iure seruandis rem hæreditariam acquisierit, & soluto ære alieno hæreditatem ab obligatione liberauit, prout voluit I. C. in l. quoties. 44. D. de acquirend. hæred. per quem tex. post Barr. Alberic. & alios voluit Sfortia Odd. de restitut. par. 2. quæst. 61. artic. 6. num. 69. & 70. esse tutum emptorem, & num. 74. dicit teneri minorē de euictione licet ipse posteà possit conuenire secundum hæredem, & alios creditores pro restitutione. Ideo res fuit reperta non sine difficultate; & ego pro concordia cogitabam distinctionem adduci posse in hac materia, quod aut minor agit pro recuperatione bonorum alienatorum, & tunc emptor possit se exceptione tueri iuxta. l. quoties. ita vt sub prætextu restitutionis minor nō possit recuperare alienata tanquam crēditor hæreditatis paternæ ex aliqua causa, vel emptor conuenitur à tertijs creditoribus anterioribus, & ipse virtute instrumenti cum tutoribus pupilli, vel minoris curatore celebrati petit à mino-re,

re, qui vendidit releuium, & euictionem, & isto ca-
3 su non teneatur, & procedat. d. l. prima, quia † mi-
nor nō teneatur facere securum emptorem aduer-
sus alios creditores nisi quatenus sit hæres, sed re-
stitutione secuta, & facta hæreditatis repudiatione
non potest vlterius conueniri; quinimo, & aduer-
sus promissam euictionem esset vt læsus restituē-
dus Item † ad l. quoties respondere poterat, quòd
4 l. C. ibi loquitur de concursu creditorum sub qui-
bus sunt bona communis debitoris, vt textus ait,
ita vt ipsi non possint bona fide alienata per pupil-
lum reuocare, nisi ratione anterioritatis, vt benè
explicat Paulus in l. si non expedierit. 6. §. si pupil-
lus, cum §. sequenti. D. de bon. auth. iud. possiden.
Imò si pupillus soluisset de proprio posset hæredi-
tate non existente soluendo repetere condictione
indebiti d. l. si non expedierit. §. quid ergo. in fi. tan
to igitur magis denegabitur euictio, ex cuius pro-
missione, etiam nō facta restitutione, posset dici læ-
sus minor, & restitutionem, vt dixi, impetrare, præ-
sertim cum sit cautum emptori alia via pro sua in-
demnitate, quia potest dirigere actionem reuoca-
toriam hæreditate non existente soluendo, aduer-
sus illum creditorem cui pretium soluit, & ab eo
per condictionem pecuniā solutam repetere. iux.
l. fin. C. de iur. delib. Ex quibus omnibus Senatus,
me referente consideratis, in causa Clareiti, &
Sielle cēsuit, minorem, qui vendidit facta restitu-
tione aduersus hæreditatem aditam, liberari etiam,
& restitutum censeri aduersus omnes contractus,
ex quibus vt hæres posset dici obligatus propter
aditionem hæreditatis paternæ, quia restitutio illa
destruit omnes actus medio tempore gestos, & il-
la parum operaretur, si aduersus ea, quæ tanquam
hæres gesserat non esset etiam minor restitutus.
1616. mense Maij.

Ludentibus, an actio competat pro pecunia in ludo lucrata, & pro gestis circa ludum.

QVÆSTIO XVIIII.

1 *Ludus de iure communi est prohibitus adeo vt.*
2 *Contra debitores ex causa lucri non tantum denegetur actio; sed etiam eis soluentibus competat repetitio, & condictio.*
3 *An conuentus pro solutione pecuniæ in ludo amissa teneatur iurare super promissione ab eo facta, de ea pecunia soluenda.*
4 *Actio non datur pro ludo etiam præcedente promissione.*
5 *Leges ciuiles denegantes actionem ex ludo videntur per consuetudinem abrogatæ.*
6 *Ludus quamuis de iure ciuili sit prohibitus; non tamen de iure naturali: nec diuino.*
7 *Fideiussor ludi conueniri potest citra discussionis beneficium.*
8 *Consuetudo ludi valet pro euitanda pœna legali, & denegāda soluti repetitione, non autem vt detur actio inter ludentes.*
9 *Sponsio inter spectatores ludi reprobati non valet.*

1 LVdus † de iure communi prohibitus est
toto tit. D. & C. de aleatoribus. l. certissi-
mè. C. de episcopa. audient. siue alea, siue
cartis ludatur; quinque illis generibus lu
dorum exceptis de quibus loquitur Imperator Iu-
stinianus in d. tit. C. de aleator. lib. 3. tit. 43. & super
hac re extant in pluribus prouincijs constitutio-
nes, & statuta prohibitiua, & in Hyspania extat
Caroli Quinti constitutio, quam examinat Gutie-
rez in tract. de iuramen. confirmator. par. 1. cap. 53.
& in Dominio Serenissimi Ducis nostris Sabaudiæ
est antiquum decretum Amedei. lib. 3. & fuit pro-
mulgata noua quædam constitutio Caroli Ema-
nuelis contra lusores taxillorum. Adeoque prohi-
bitus ludus reperitur, vt non solùm contra debito-
2 res ex causa ludi denegetur actio, sed etiam † repe-
titio, & condictio soluenti cōpetat, & in foro con-
scientiæ magis communiter Doctores Theologi
concludunt, lucrum in ludo factum, esse restituen-
dum. Prout tenent summistæ Siluestr. Tabien. An-
tonin. Clauass. & alij in verbo ludus, & post Nauar.
Didac. Medinam, & multos voluit Gutierez in d.
cap. 53. vbi fortius scribit, & concludit, quòd si cū
iuramēto fuerit à perdente promissa solutio, quā-
do ad creditum luditur, nihilominus datur soluti
repetitio, licèt propter vim iuramenti possit de-
bitor ad solutionem compelli. Ex quibus cum in
facti contingentia, actio quædam esset intentata
coram isto Nitiensi Senatu contra quændam, qui
in ludo, quod dicitur Pichetti amiserat septuagin-
ta duplas, illique ab actore esset oblatum iuramen
tum super promissione de soluendo, quæsitum
3 fuit me referente, an † conuentus iurare teneretur;
Et quidam dicebant non teneri, quia cum denega-
tur omnis actio ex ludo proueniēs, illaque promis-
sio fuerit simplex sine iuramento, frustra erat fa-
cta oblatio. Et tantò magis cum soluti detur re-
petitio, & frustra petat, quis quod statim restitutu-
4 rus est. l. dolo. D. de dol. except. & actionem † non
dari pro ludo etiam præcedente promissione dicit
post Bal. Paris de Put. in tract. de ludo. num. 25. Cac
cialup. in d. tract. num. 36. & plenè Farinat. quæstio.
109. vbi multa more suo ad materiam congerit.
Alij verò dicebant locum esse iuramento, tum
5 quia de consuetudine † generali videntur leges ci-
uiles in hoc abrogatæ, & in Gallia illas non seruari
testatur Rebuff. in procem. constitut. gloss. 5. num.
56. & consuetudine leges abrogantur, Doctores in
l. de quibus. D. de legib. & in l. fin. vbi est tex. ad hoc.
C. quæ sit bon. consuet. Imo & ipsis militibus hoc
permissum est, quibus amissio armorum non fuit
interdicta. l. 3. §. 13. D de re militar. Forcatul. in cu-
pidine iurisperito. cap. 20. num. 7. Tùm etiam, quia
iuramentum continebat aliud caput, quòd actor
ludendo suam pariter pecuniam amiserat, et solue
rat, quo casu erat in hoc capite iuramentum per-
tinens, vt daretur saltem actori soluti repetitio, vt
pateretur legem, quam ludendo, et perdendo sibi
inuicem ludentes statuerant. Et dicebatur, quòd li
6 cet † ludus esset de iure ciuili prohibitus, non erat
tamē prohibitus de iure naturali, et diuino, vt dicit
D. Thomas. 2. 2. quæst. 3. artic. 32. ex quo naturalis
quædam oriri poterat obligatio. Imò et pro ludo
dari actionem de consuetudine dicit Clar. in §. lu-
dus. in fin. et hanc consuetudinem dicunt seruari
Didac. August. et Barbatia relati per Clarum, et D.
Senator Sola in glo. prædicti decreti, tit. de ludo, et
lusorib. num. 11. et 15 in fin. vbi post Imò. et Ioan.
Andr. in capit. pen. de vit. et honest. cleric. dicit
hanc consuetudinem totius mundi abrogare iuris
dispositionem. Imò attenta ista consuetudine, et
7 † fideiussorem ludi posse conueniri citra excussio-
nis beneficium voluerūt Pirrus, et Rebuff. quos se-
quitur Anton. Hering. in tract. de fideiussor. capit.
24. par. 1. num. 314. et ita iudicatum dicit Rebuffus.
Ego verò dicebam stante iuris, & decretorum
expressa prohibitione, & vltimo edicto Serenis.
Ducis Caroli Em. nullam pro lucratis in ludo com
8 petere actionem, & consuetudinem † contrariam
valere pro euadenda pœna legali, vt non puniantur

tur ludentes, & ſoluti nulla datur repetitio, ſed nō vt detur actio inter ludentes: quinimo nec conſuetudinem contrariam hac in re attendendam eſſe, prout docet Fachin. lib. 11. controuerſ. cap. 52. Baiard. ad Clar. & in hanc opinionem tranſiuit Se-
8 natus, licet in caſu prædicto dixerit eſſe ante omnia iurādum, vt ſaltem repetitioni locus eſſet pro pecunia ſoluta in illo ludo, ne ad imparia iudicaretur, & lucrum faceret ſocius cum alterius iactu-
9 ra 1616. 13. Maij. Imò nec † ſponſionem inter ſpectatores ludi factam valere, quando ludus eſt reprobatus voluerunt multi, quos ſequitur Stracca in tracta. de ſponſionib par 4 5. finge modo. vbi ēt vult puniri ſpectatores ſicut ipſos luſores: & poſſe repeti, quod virtute ſponſionis fuit ſolutum. Sed in ludis nō reprobatis ego vidi admiſſas iſtas ſponſiones inter ſpectatores, & illud genus ſponſionis dicitur Trauerſatio.

Matrimonium ſi fuerit celebratum nullis dotalibus inſtrumentis præcedentibus, an probata dotis conſtitutione per teſtes facta tempore matrimonij, nulla probata promiſſione dotis reſtituendæ, habeat mulier hypothecam à die celebrati matrimonij, an verò tantùm à die confeſſionis dotis receptæ cum hypotheca pro dotium reſtitutione ad fauorem creditorum mariti.

QVÆSTIO XX.

1 *Mulier habens tacitam hypothecam præfertur creditoribus anterioribus habentibus expreſſam ſecundum aliquorum opinionem.*
2 *Dos cōſtitui pōt per nudam promiſſionem, & pollicitationē.*
3 *Tempus promiſſæ dotis, non eius ſolutionis ſpectatur ad inducendam hypothecam.*
4 *Dotem ſolutam, & numeratam fuiſſe in dubio mulier debet probare.*
5 *Probato matrimonio, & dotis conſtitutione tantùm, non eſt probata hypotheca.*
6 *Retrotractio non fit in præiudicium creditorum, quibus medio tempore eſt ius quæſitum.*
7 *Hypotheca, quando nullum eſt factum dotale inſtrumentum non datur niſi a die ſolutionis.*
Vel à die confeſſionis facta cum obligatione bonorum pro reſtitutione.
Confeſſio receptæ dotis non cenſetur facta in præiudicium creditorum duobus concurrentibus.

MVlier quædam matrimonium contraxit nullo interueniente inſtrumento dotali, per quod apparere poſſet de dotis cōſtitutione, de matrimonio, & de promiſſione reſtitutionis, quæ in caſum matrimonij diſſoluti dicebatur à marito facta, vſque de anno 1580. quo tempore cum maxima vigeret peſtis in hac ciuitate non potuit rogari inſtrumentum. Sed fuerunt teſtes producti ex quibus illa mulier apparere faciebat de celebratione matrimonij tempore peſtis, & probabat dotis conſtitutionem factā in genere de bonis paternis, quæ à fratribus erat conſecutura, qui fratres poſtea ad formam ſtatuti Nitienſis dote congrua aſſignata ſoluerunt marito, qui, non conſtito de reali ſolutione, in diuerſis inſtrumentis confeſſus fuit habuiſſe certam pecuniam pro dote, & tempore illarum confeſſionum pro ſumma recepta fecit cautam, & ſecuram vxorem ſuper bonis ſuis, & promiſit illius ſummæ reſtitutionem veniente caſu ſub hypotheca, & obligatione bonorum in forma, aſſerendo celebratū matrimonium, & dotem conſtitutam vſq; de anno 1580. ſed nō probauit de illo tempore factam promiſſionem pro dotium reſtitutione. Cauſa coram Senatu agitata diſputatum fuit inter mulierē, & creditores de anterioritate. Nam mortuo marito prætendebat mulier ſe eſſe potiorē, & anteriorem creditoribus, numerando tempus à die celebrati matrimonij, & dotis conſtitutæ; in contrarium verò dicebant creditores nullum ius competere mulieri ſup bonis mariti niſi à die factæ promiſſionis, & dotis realiter ſolutæ, de cuius ſolutione reali non apparebat, ideo illos vti habentes expreſſam anteriorem eſſe mulieri præferendos.

Pro muliere allegabant aduocati textum in l.
1 Aſſiduis. C. qui pot. in pign. per quem † mulier habens tacitam hypothecam præfertur creditoribus anterioribus etiam expreſſam hypothecam habētibus, ſecundum aliquorum opinionem, quos nouiſſimè ſequitur Fachin. controuerſ. lib. 10. cap. 35. illa autem tacita hypotheca oriebatur ex ſola dotis conſtitutione, etiam nulla ſcriptura interueniente, vel ſolis capitulis matrimonialibus accedētib. l. vnica. § videamus. & §. accedit. C. de rei vxo. act. d. l. aſſiduis. §. ad hæc. l. fi. C. de pac. conuen. Vin-
2 cent. de Franch. deciſ. 53. & 677. lib. 4. cum † dos poſſit conſtitui per nudam promiſſionem, & pollicitationem, toto tit. C. de dot. promiſs. & nō deſinat habere priuilegia veræ dotis, & ſtipulatæ, cū à priuilegijs veræ dotis conſtitutæ, & ſolutæ, dos promiſſa minimè excludatur, niſi in quibuſdam caſibus, in quibus dotem fuiſſe ſolutam mulier probare debet, vt contra creditores, vel fiſcum obtineat. Sed conſtito de promiſſione fauore mulieris
3 non debet attendi tempus † ſolutionis poſtea factæ, ſed promiſſionis ad hypothecam fauore illius introducendam. l. 1. D qui pot. in pign. hab. & dixi ſupra queſt. 16. per totam. & illum tex. in d. l. 1. dicit eſſe ſpecialem fauore dotis Cyn. in l. ſi cum tibi. C. qui pot. in pign. & notat Bal. nouell. de dot. par. 10. num. 37. Ideo maritus qui dotem fatetur habuiſſe poſt conſtitutionem factam, ſibi, & creditoribus præiudicat, vt dixi in d. queſt. 16. poſt Afflic. in deciſ. 402. & ſcripſi circa iſtam confeſſionem dotis ſolutæ in additionibus ad Deciſ. D. mei 74. par. 2. & optimè reſoluit Alex. Trentacinqu. lib. 3. Variar. reſolut. tit. de iur. dot. reſolut. 7. num. 20. licet in du-
4 bio † dotem ſolutam, & numeratam fuiſſe mulier probare debeat. l. 1. C. de dot. cau. non num. Neque ad hypothecam cōſtituendam videtur neceſſaria ſcriptura, vt clarè voluit Iuſtinianus in d. l. fi. C. de pac. cōuēt. ibi [Si autem minimè hoc ſcriptum inueniatur, ex præſenti noſtra lege habeat hypothecam contra res mariti, ex quo pecunias ille exegit.]

Contra mulierem, pro creditoribus, dicebatur hic nullam interueniſſe ex parte viri promiſſionē pro dotis reſtitutione; et in materia iſta ad inducendam hypothecam non ſolum attendi promiſſionem ex partē mulieris, quæ dotem ſoluere promiſit, ſed etiam ex parte mariti, qui promiſit reſtitutionem; et in præiudicium creditorū hanc promiſſionem conſiderari. in d. l. 1. D. qui potior. in pi-
5 gno. Ideo † probato matrimonio, et dotis conſtitutione non eſſe probatam hypothecam, vel ſaltem tacitam, et præſumptam induci hypothecam, quæ non præfertur expreſſæ, ſed ſumit effectum

tantùm

rantùm à die ſolutionis ſecundùm opinionem. gl.
in l.fi.C.qui pot.in pign.hab.quam ſecuti ſunt Spe-
cul.et Bald.allegati per Bald.Nouell.de dot.par.10.
num.39.verſic.ſi verò non appareret inſtrumentũ.
à qua opinione licèt recedat.Barto.in d.l.fi.et pro-
pter illius authoritatem cogitandum relinquat
Nouellus, tamen quãdo ſumus in ſola confeſſione
dotis receptę idem Nouellus hoc admittit pro ex-
6 pedito;et clarum eſt, quòd † retrotractio non fit
in præiudicium creditorum,quibus medio tẽpòre
ius eſt quæſitum, vt in ſpecie dotis promiſſæ tra-
dit Bec.conſ.114. num 65.lib.2. Et hoc in caſu no-
ſtro videtur apertè à Iuſtiniano deciſum in d.l.fin.
C. de pac.conuen. vbi datur hypotheca non à die
contracti matrimonij,et conſtitutæ dotis, quando
7 † nullum eſt factum inſtrumentum, ſed tantùm à
die factarum ſolutionum; ſic interpretando verba
illa (ex quo pecunias ille exegit) ideſt vt mulier
numeret tempus ſuæ hypothecæ à die quo mari-
tus dotem recepit; ſatis namque ſufficere videtur
mulieri,ſi ab ea die contrahatur hypotheca in pręi-
iudicium creditorum habentium expreſſam. Et
quidem ſi adeſſet inſtrumentum cõſtitutionis do-
tis cum hypotheca, licèt non conſtaret poſtea de
reali numeratione, ſed tantùm de confeſſione per
quittationes, ego admitterem fieri retrotractio-
nem ad tempus dotis promiſſæ,iuxta ea, quæ dixi
ſupra Deciſ. 16. et attenderetur tempus matrimo-
nij contracti, vt voluit Bec. in d. conſil 114. num.
66. Sed quia hic non conſtabat per teſtes niſi de
matrimonio,& quadam conſtitutione dotis gene-
8 rica, ego dicebam non poſſe † mulierem in præ-
iudicium creditorum vti illa hypotheca, niſi à die
factarum confeſſionum,et à tempore quo maritus
obligauit bona pro reſtitutione, iuxta ea, quæ la-
tius ſcripſi in quæſt.34.lib.2. quam vide,tunc enim
licèt dubium reſultare poſſet ex illa confeſſione,
an præiudicet creditoribus per ea, quæ tradit D.
meus in ſua Deciſ. 112. par. 1. & in deciſ. 74. par.2.
9 tamen in caſu noſtro ceſſat † ſuſpicio duobus con-
currentibus; primò, quod ſolutio erat facta à fra-
tribus mulieris,non ab vxore,vel ſocero, vt conſi-
derat Salic.in auth. Sed item neceſſe. C. de donat.
ant.nupt.Rol.à Valle conſil.93.num.26.27.& ſeqq.
lib.1 Stort.Oddo conſil 24 num.15.lib. 1. Alexan.
Trentacinq.poſt Ruin. Marſil Didac.iaſ. & Dec.in
d. reſolut. 7. ſub num. 32. in ſecunda concluſione.
verſ. ſecundus eſt.Secundò,quia hic erant lapſa tẽ-
pora opponendæ exceptionis non numeratæ do-
tis; quo caſu illa eſt magis communis, quod non
audiantur creditores, vt nouiſſimè reſoluit idem
Trentacinq.in d.reſolut.7.num.13.& 15. Et propte-
reà omnibus conſideratis Senatus cenſuit mulie-
rem non eſſe præferendam creditoribus, niſi à die
confeſſionum de dote ſoluta, licèt non appareret
de reali numeratione. 1616. 18. Auguſti. & in alia
cauſa referente D. Ferrerio, cenſuit mulierem ha-
bere hypothecam tacitam à die conſtitutionis do-
tium,licèt matrimonium poſt multum tempus ſe-
cutum fuiſſet, non obſtantibus allegatis in prædi-
cta mea quæſtio.34.1617. vigeſima ſeptima Octo-
bris, quia dicebam non militare,ſtante promiſſio-
ne antecedenti.

Compenſatione ordinata, an debeat fieri etiam compenſatio quo ad vſuras, quando debitum cum quo eſt facienda compenſatio non eſt liquidum, ſed pendet à iuramento ordinato, & nondum præſtito: & an iſto caſu fiat retrotractio.

QVÆSTIO XXI.

1 *Debitor ſub conditione non dicitur verus debitor, licèt largo modo inter debitores numeretur.*
2 *Compenſatio requirit, vt debitum tempore quo fit, ſit verum, & exigibile.*
3 *Nec ea admittitur,ſi petitio, & exactio non conceditur.*
4 *Nullum commodum, quis conſequi poteſt ex propria mora, & negligentia.*
5 *Retrotractio non fit, quando eo tempore quis non poterat adhuc dici creditor.*
6 *Conditio antequam impleatur nihil ponit in eſſe.*
7 *Sententia retrotrahitur ad tempus debiti, vel litis cepta.*
8 *Compenſatio fit ipſo iure ad tollendas vſuras.*
9 *Regula, quod non fiat compenſatio de credito inexigibili, quando intelligatur.*
10 *Conditio poteſtatiua ſiſtit curſum vſurarum illius ſummæ pro cuius conſecutione adimplenda eſt.*
11 *Condemnatus medio iuramento ſuppletiuo tenetur ad intereſſe, quamuis liberandus ſit ab expenſis.*
12 *Crediti liquidatione pendente vſuræ non debentur.*

IN cauſa Scalieri, & Rubei, in qua Ru-
beus erat declaratus creditor aureorum
centum, modo iuraret in ſupplemen-
tum, & Scalierus alterius ſummæ, cum
fuiſſet ordinata compenſatio, vt dixi ſupra Deciſ.
5 fuit dubitatum, quid dicẽdum eſſet de intereſſe,
& vſuris,cùm ambo eſſent mercatores;& mihi iſta
inueſtigatio viſa fuit dubia, & ſubtilis propter eſſe-
ctum retrotractionis poſt præſtitum iuramentum;
Et dicebat D. Aduocatus Balduinus nullam eſſe ha-
bendam rationem intereſſe, quo ad ſummam Ru-
beis debitam,& in antiqua ſententia adiudicatam,
niſi à die iuramenti præſtiti, quia ante iuramẽtum
nullum debebatur intereſſe; eſt enim in ſententia
creditor declaratus modò iuret in ſupplemẽtum,
& ſic erat debitor ſub cõditione, ſi iuratum eſſet,
1 atqui † debitor ſub conditione non dicitur verus
debitor, licèt ficte,& largo modo inter creditores
numeretur. § ex conditionali.inſt.de act. & oblig.
l.conditionalibus.D.de verb.oblig & tradunt Do-
ctores.in l.1.D.ſi cer.petat.comprobatque vir ſub-
tilis Fachin.controuerſ.lib.11.cap.74. Et ad facien-
dam compenſationem requiritur, quòd tempore,
2 † quo facienda eſt compenſatio ille dicatur verus
debitor,& creditum ſit exigibile,vt de iſto effectu
exactionis in materia ſimilis creditoris conditio-
nalis loquitur Cagnol.in d.l.1.num.271. ſi cert.pet.
& D.meus in deciſ.235.num.3.& 7. cir. fin. Et pro-
pterea Vlpianus illos eſſe creditores dicit, qui nul-
la exceptione ſubmoueri poſſunt, in l.15 cui. D. de
act.& obligat.Sed debitor in diem, vel ſub condi-
tione poteſt exceptione ſubmoueri, quia ante diẽ,
vel ante purificatam conditionem petere non po-
teſt. l. quod in diem.7. D. de compenſat.Ergò nec
admittitur compenſatio; per illum textum; & re-
gula eſt à Iauoleno conſtituta in l. quæcunque. D.
eod. quòd quæcunque per exceptionem perimi
poſſunt in compenſationem non veniunt, & ſi pe-
3 titio, † & exactio non conceduntur, neque dabi-
tur compenſatio.l.ſi debens. 22. D. eod. quam ad
hoc propoſitum ponderat D. meus Præſes Faber
in ſuo Cod.tit.de vſur.definit.13.num. 4. Surd. de-
ciſ.24.num. 7 Natt. conſil.134.num.6. Eſt enim ſa-
migerata regula illa, quòd de liquido ad illiquidũ
non fit compẽſatio; & dum non eſt iuratum,ſum-
ma non

ma non potest dici liquida. Idque magis locum
obtinere debet, quando sumus in conditione po-
testatiua, quæ dependet à mera potestate, & volū-
tate debitoris, vel crediroris, prout in nostro casu
erat in facultate creditoris statim iurare, & purifi-
care conditionem; & cùm non iurauerit nullum
4 potest † consequi commodum ex sua mora, & ne-
gligentia, quæ moroso tantùm imputari solet; si
enim iurasset, debitor soluisset, vel ex tunc com-
pensasset, & in illius damnum non currissent vsu-
ræ, vt considerant Burs. consil. 45. num. 11. Lanar.
consil. 56. num. 7. Surd consil. 351. num. 22. & seq.
& dixi ego quæst. 82. lib. 1. & ante iuramentum nō
potest dici debitor in mora constitutus, sine qua
nullum debetur interesse. l. 2. §. nauis. D. ad l. Rhod.
de iact. lecta. si cert. pet. Rimin. iun. consil. 54. nu.
52. lib. 1.

Et istis stantibus nulla erat facienda vis in retro-
tractione, vt scilicet post iuramentum præstitum
teneretur debitor soluere vsuras ab initio, cum iu-
ramentum constituat illum verum debitorem ab
eo tempore, quo fuit debitor declaratus; quia non
5 † fit retrotractio, quotiescunque illo tempore cō-
siderato, non poterat adhuc dici quis creditor, &
nihil erat cum quo posset fieri compensatio; &
præsertim, quando sumus in conditione potestati-
ua, vt supra dixi, & voluit Bec. in consil. 115. num. 1.
lib. 2. & requiritur implementum ex parte credi-
toris, vt plenè declarat idem Bec. consil. 114. num.
6 61. eod. lib. ratione illa ordinaria, quia † conditio
antequam impleatur nihil ponit in esse. l. si quis sub
conditione. de condit. Carol. de Graff. de except.
except. 33. per totam. & semper potest opponi de
conditione non impleta, saltem ad sistendum cur-
sum vsurarum. Surd. consil. 186. num. 13. & ideo
hæc pars videbatur tenenda.

Sed ex aduerso pro Rubeis dicebāt Domini Ad-
uocati Audibertus, & Veranus, quòd allegata in
contrarium possent procedere in cōtractu in quo
attenditur conditio resultans ex verbis illius, secus
7 autem dicendum esse in sententia, in qua † fit re-
trotractio ad tēpus litis cœptę, vel ad tempus de-
biti, vt tradit D. Ozasc. in decis. 145. & seq. qui lo-
quitur etiam in casu conditionis potestatiuę, quam
intrinsecam vocat, si iuratum fuerit, vt in prin.
decis. 146. & illum sequitur Costa de retrotract.
casu 7. cap. 8. num. 5. & fuit opinio relata per Ant.
Gabriell. in tit. de sentent. conclus. 1. & in condi-
tione casuali Schrader. de Feud. par. 2. q. 15. prin-
cipa. sect. 3. num. 14. glo in sententia conditionali
loquens in c. cum quis. vers. incertis. de sentent.
excommun. lib. 6. Bal. cons. 374. num. 2. lib. 3. &
8 † ad tollēdas vsuras compēsatio fit ipso iure. Surd.
decis. 117. & sententia debet operari suum effe-
ctum, vt illa summa sit certa, & debeatur inspecto
initio, quia fuit taxata per Senatum, & iuramētum
suppletiuum non est ordinatum in sententia pro
taxa, sed ad probationem promissionis, quæ non
erat plenè iustificata; ideo iuramento præstito, cū
altera summa creditori adhuc non esset soluta, po-
terat commodè fieri compensatio; & omni casu
cùm per iuramentum postea appareat de veritate
crediti, cum quo potest ab initio fieri compensa-
tio, debet saltem operari, vt sistatur cursus vsura-
rum alterius debiti. Nam quòd dicitur non esse fa-
ciendam compensationem cū credito inexigibili,
9 potest † habere locū, si debitor velit statim com-
pensare, & alter velit exigere aliam summam de
qua est similiter creditor liquidus, ex mutuo, vel
alia causa, tunc enim non ita facilè admittetur cō-
pensatio si non sit iuratum, quia vno & eodem tē-
pore non potest fieri; sed quando dilata est solu-
tio, & illa compētatio potest commodè fieri, non
videtur posse impediri, etiam quoad vsuras, vt si-
stant cursum vsurarum alterius crediti, ne ad im-
paria iudicetur, si vnus habet vsuras sui crediti, al-
ter non.

Ego eram opinionis in hac causa, durante tem-
pore post declarationem factam, & condemna-
tionem vtriusque summæ, non deberi vsuras, nec
pro vno, nec pro altero credito, sed conditionem
10 † illam potestatiuam donec iuratum sit sistere cur-
sum vsurarum illius summæ pro cuius consecutio-
ne est iurandum; non posse tamen alium credito-
rem prętendere summam, vel creditum suum cum
vsuris, quia fuit negligens post sententiam in pe-
tendo iure suo, & ideo sicuti primus creditor non
potest consequi vsuras, ita nec ipse pro suo conse-
quatur, & ad hoc inducebam textum satis meo iu-
dicio singularem, in l. cùm alter. 11. iuncta l. seq.
D de compensat. vbi vnius summæ debitum pro
quo vsuræ debentur, compensatur cum altero de-
bito vsurario nulla vsurarum habita ratione, licèt
enim in casu nostro compensatio non possit fieri
ab initio, nisi præstito iuramento, illo tamen præ-
stito verè debitor efficitur condemnatus, & praxis
11 obseruat vt reo † condemnato etiam medio iura-
mento suppletiuo teneatur debitor ad interesse,
quamuis propter inconcludentem probationem
liberetur ab expensis, vt per D. patrem meum in
decis. 236. per totā. Alteri verò creditori pro suo
credito interesse non debetur, quia non constituit
debitorem in mora, nec interpellauit ad iuramen-
ti præstationem, cùm tempus non currat nisi post
impletam conditionem sententiæ, Tiraquell. de
retract. lignag. § 1. glo. 10. num. 54. in fi. neque
ipse curauit facere liquidationem sui crediti, qua
12 † pendente nullæ debentur vsuræ. l. qui solidum.
in pr. de lega. 1. Bar. in l. pen. D. de distract. pign.
Bal. in l. acceptam. opposit. 6. C. de vsur. Afflict.
decis. 205 Rot. Gen. decis. 164. num. 1. & 6. licèt li-
quidationem retrotrahi dicat Costa in dicto ele-
ganti tracta de retrotract. casu 9. cap. 8. qua de re
in alia quæst. Forens. tractaui, & nunc est in meo
manuscripto notata. Et propterea hanc mo-
dificationem in controuerso articulo secutus Se-
☞ natus, censuit compensationem esse faciendam
ab initio, & ideò vtriusque summæ vsuras non cu-
currisse durante tempore quo non fuit iuratū, sed
tantùm residui à die iuramenti præstiti 1616. 19.
Augusti. videbatur enim iniquum, vt pro vna sum-
ma deberentur vsuræ, & pro alia non, cùm vno, &
eodem tempore debitum esset in sententia decla-
ratum, & quantitas cum quantitate erat compen-
sanda.

*Clericus in Sacris constitutus, an possit accusa-
ri, & inquiri de crimine læsæ Maiestatis
humanæ, & coram quo iudice, & quali-
ter puniatur.*

QVÆSTIO XXII.

1 *Doctores in hoc articulo satis confusè scripserunt.*
2 *Clericus præsertim in Sacris constitutus ab omni temporali subiectione est seiunctus.*
3 *Nec pro crimine læsæ Maiestatis humanæ potest coram iudice sæculari puniri.*

4 *Et*

4 *Et quãuis dicantur de ditione principis non tamen ei subsunt.*
5 *Non subditus non punitur vera pœna committentium crimen læsæ Maiestatis.*
6 *Clericus non potest accusari, nec inquiri, aut puniri à Principe sæculari vera pœna huius criminis.*
7 *Contrarium tenuere ab auctore rela i hic.*
8 *Clerici dicũtur esse districtuales, & de dominio sui Principis.*
9 *Saluator noster sæcularium potestati se submisit.*
10 *Ecclesiasticos puniri pro crimine læsæ Maiestatis sæcularis, sub cuius ditione subsunt, canonibus sacris statutum est.*
11 *Clerici sunt subditi sicut alij, qui sub vniuersali Principis sæcularis dominio sunt constituti.*
12 *Principes sæculares extrà feudum possunt suscipere iuramentum securitatis ab Ecclesiasticis commorantibus in sua ditione sicut à cæteris subditis.*
13 *Clerici dicuntur esse sub vniuersitate.*
14 *Antiqua omnium Prouintiarum obseruantia est sequenda.*
15 *Clement. Pastoralis. §. rursus de re iudicata intellectus.*
16 *Clerici non deferentes habitum, & tonsuram non gaudent priuilegijs Ecclesiæ.*
17 *Clericus an coram iudicibus, & officialibus sæcularibus inquiri possit.*
18 *Clericus de crimine læsæ Maiestatis accusatus non potest per laicos torqueri.*
19 *Principes negantes remissionem huius cognitionis de facto reprehenduntur.*
20 *Auth. vt clerici apud propr. Episcop. intellectus.*
21 *Clericus de hoc crimine accusatus, qua pœna sit puniendus.*
22 *Clericus post degradationem iudici sæculari ad effectum punitionis non est tradendus secundùm aliquos.*
23 *Contrarium tenuerunt alij hic relati.*
24 *Clericum de crimine læsæ maiestatis conuictum esse deponendum, & in monasterium detrudendum tenuerunt hic relati.*
25 *Et hoc in casu non priuari beneficio Ecclesiastico.*
26 *Clericus accusatus de crimine læsæ Maiestatis, & rebellionis punitur pœna arbitraria iudicis Ecclesiastici.*
27 *Quæ sit opinio auctoris circa pœnam huius criminis Ecclesiasticis irrogandam.*
28 *Concilium Tridentinum sess. 13. cap. 4. loquitur de modo degradationis.*
29 *Quæ degradatio imponitur pro hoc crimine sacrorum canonum sanctione.*
30 *Can. si quis laicus 23. quæst. 5. intelligendus est de verbali non reali degradatione.*
31 *Non est nouum accusatos de crimine læsæ maiestatis Ecclesiasticos à duobus iudicibus puniri.*
32 *Degradatio imponitur etiam in minoribus delictis in aliquibus casibus.*
33 *Læsæ maiestatis crimen est pessimum omnium,*
34 *Et æquiparatur sacrilegio.*
35 *Et illud committentes æquiparantur diabolo.*
36 *Nec admittitur pro eis deprecatio iudicis Ecclesiastici, ne morti tradantur à brachio sæculari, imò nec etiam oratio.*
Tumultus oriri posset, si populus videret Ecclesiasticum de hoc eodem crimine accusatum liberari, laicum vero morti tradi.

GRauis quidem, & profunda est disputatio, quæ orta fuit super captura quorũdam Ecclesiasticorum in hac ciuitate, quorum vnus erat Præsbiter alter Monacus claustralis, ambo Sacerdotes, qui fuerunt accusati de crimine læsæ maiestatis humanæ, ob tentatam, & machinatam proditionem arcis, seu castri Montalbani, & alias etiam, quo ad vitam Serenissimi Principis Filiberti tendentes, cùm vtriusque postulata fuisset remissio, vt causa per suos Iudices Ecclesiasticos cognosceretur, cũ D. Aduocatus Fiscalis Audibertus contenderet causam istorum, vti priuilegiatam, & grauem posse per laicos iudices cognosci, & istos vti rebelles, & infideles suo Principi, & naturali domino, per eosdem iudices puniri posse. Ad clariorem igitur huius disputationis elucidationẽ post omnium doctorum plenè discussas, & examinatas lucubrationes, ac omnibus maturè perpensis, & consideratis tres inspectiones esse pro resolutione necessarias sum arbitratus. Primò an clericus in sacris constitutus possit de hoc crimine inquiri, & accusari. Secundò coram quo iudice sit pro ista accusatione procedendũ. Tertiò, qua pœna in casum confessi,
1 & conuicti sit puniendus. Nam Doctores † in hoc
articulo satis confusè scripserunt, & inter cæteros vir doctissimus, & diligentissimus Prosper Farinatius, qui nouissimè Doctorum scripta referens post propositam priorem quæstionem articulum examinauit, confusis capitibus sine resolutione transit in tit. de crim. læsæ maiesta. q. 112. inspect. 7. & in tit. de inquisit. & inter antiquos Alber. eãdem quæstionem examinans par. 1. statut. q. 11. nu. 87. & q. 15. nu. 11. rem pariter irresolutã relinquit vt bene aduertit Didac. Variar. resolut. lib. 2. c. 20, sub nu. 7. versi. Hinc tamè, qui & ipse ambiguus manet.

Primæ inspectioni dubitationem facit commu-
2 nis illa, & magis recepta cõclusio, quòd † clericus
præsertim in sacris constitutus ab omni temporali subiectione, & Dominio seiunctus, & separatus dicatur, & ideo de tali crimine, quòd non nisi à subdito verò, & naturali committitur accusari, & inquiri non posse, soli etenim Deo tanquam in sortem illius assumptus, & Ecclesiasticæ potestati subditus est. c. duo sunt genera. 12. quæst. 1. & passim in Decretalium libris, & de exemptione iurisdictionis loquens Bal in l. de quibus. vers. 6. quæritur. D. de legib & latissimè Didac. pract. qq. c. 31. & 32. Hanc quæstionem ex professo tractauit Hieronym. Gigas in eod. tract. sub tit. qual & à quib. cõmitta. crim. læs. maiest. q 63 & relatis opinionibus non resoluit, & in ea variauit Barbar. qui in consil. 22. lib 3. vnam tenuit opinionem, & in consil. 70. lib. 4. (vbi tamen incidenter tractat) tenet alterã.
3 Sed in puncto quod † non dicatur clericus subdi-
tus, & non teneatur hoc crimine tenuit idem Barbat. in c. at si clerici in prin. de iudic. qui ob id voluit non posse confiscari bona delinquentis, non puniri conatum, & ad alia non teneri quibus tenẽtur laici subditi Domino temporali, nec habere locum illa specialia, quæ Capic in decis. 130. & Afflict. in tit. quæ sint Regal. in verbo. & bona committentium notare solent in hoc crimine. & pro hac opinione citat Gigas Ancharan. Cardin. Boer. (qui tamen non firmat.) & illis addo Albertin. in cap. quoniam. q. 11. Fallen. 7. de hæret. in 6. & 15. q. col. 2. versi. hinc sumpta. Anton. Scap. in tracta. iuris non scrip. lib. 1. cap. 7. qui dicit, quod licet dicãtur verè de dominio, & ditione Principis tempo-
4 ralis † non tamen sunt subditi, & si essent subditi
ante clericatum post illum desinunt esse subditi, &
5 quod non † subditus non puniatur vera pœna cõ-
mittentium crimen læsæ maiestatis tenent Rolan. Clar. Decian. Loffred. Dec. Gigas, & alij per me relati intra decis. 68. versi. verum. qui omnes mouentur per tex. in clemen. pastoralis. §. rursus. de re iud. vbi summus Pontifex defendit Regem Siciliæ Robertum, quia non erat subditus Imperatori. & facit illa consideratio subtiliter posita ob Oldra. in consil. 43. sub num. 8. quod ille propriè dicitur crimen læsæ maiestatis committere, qui se subtrahit

à pote-

à potestate, & imperio illius cui suppositus est, quę
consideratio non militat in clerico, qui neque iu-
risdictioni neque Imperio Principis sęcularis sub-
est, neque ab eo lædi potest maiestas, seu maior po
testas, quæ illi non dominatur.

Voluerunt alij clericos, & sacerdotes esse qui-
dem subditos sęcularis Principis ratione originis
6 & domicilij, sed non † posse accusari, nec inquiri,
aut puniri vera pœna huius criminis; & hanc opi-
nionem latè defendit disputata in vtramque par-
tem quæstione Præposit. Alexandrin. in cap. in pri-
mis. § de persona. 2. quæst. 1. num. 17. versic. resol-
uendo dictum articulum. quem malè pro contra-
ria allegat Gigas, & pro ista parte possunt referri
Clar Boss. Decian. Diaz. & alij relati per Farina. nu.
231. & 232. qui de punitione, & degradatione lo-
quuntur, quia degradationem negantes apertè su-
stinent non teneri hac pœna sacerdotem, & cleri-
cum vti in dominum non peccantes, licet illi om-
nes admittant esse subditum domino temporali;
& propterea non incidere clericum in pœnam l.
quisquis. C. ad leg. Iul. maiesta. si contra personam
Principis fuerit machinatus, dicit Cardinalis in c.
vergentis. de hæret. & si vera esset hæc opinio fru-
stra ageretur de degradatione, ac de traditione ad
curiam sæcularem.

Tenuerũt indistinctè alij propter criminis atro-
citatem istos esse puniendos vera pœna delicti, &
nõ minus puniri, quàm laicos, & sęculares vti pro-
7 priè subditos, ita egregiè disputata quæstione † te-
nent Abb. & Barbatia relati per Gigantem in d. q.
63. qui & hanc sententiam videtur tenere illa ra-
tione, quia licèt clericali priuilegio clericus dica-
tur exemptus à iurisdictione, & imperio iudicis sę-
cularis, non propterea desinit esse districtualis, vel
Prouincialis, qui Principis ad nota. in cap. fin. §. 1.
de offic. delega. lib. 6. Oldr. consil. 32. & ratione vni
uersalis dominij, quod habet Dominus territorij,
8 de quo in l. deprecatio. ad l. Rhod. de iac. † clerici
dicuntur esse districtuales, & de dominio Princi-
pis sui, & ita cõmuniter dicit tenere Doctores, &
eandem opinionem tenuit Vasqu. lib. 3. de success.
creat. § 22. limit. 17. num. 55. qui licèt in dubitatio-
ne aliqua constitutus videatur, rationes tamen il-
lius, ad fundandam in minori casu sententiam, fir-
mant in hoc grauiori, & atroci delicto opinionem
istam, quam ego intrepidè teneo, & ab omnibus iu
dicibus tenendam, & obseruandam vtiliorem,
& reipublicę christianæ vtiliorem semper esse cẽ-
seo; pro qua vltra considerationes à Doctoribus
9 factas, moueor multis rationibus. Et primò, † quia
Dominus noster Iesus in hoc mundo conuersatus
noluit hanc sęcularium potestatem subterfugere,
cùm & omnibus Imperatorum edictis paruerit,
tributa soluerit tam pro se, quàm pro Apostolo-
rum Principe, & Vicario suo Petro, & denique à
sęculari iudice Pilato iudicari voluerit: testes ad
hoc sunt omnes Euangelistæ. Hanc eandem obe-
dientiam à suis Apostolis iussit obseruari, qui su-
per hac traditione fundati expresè omnibus Chri
stianis in primitiuæ ecclesiæ fundatione viuenti-
bus eandem apertè prædicarunt; Sic Beatus Petrus
in sua epistola prima ad hebræos præcepit. (Subdi-
ti estote omni humanæ creaturæ propter Deum,
siue Regi tanquam præcellenti, siue Ducibus tan-
quam ab eo missis, ad vindictam malefactorũ lau-
dem verò bonorum;) quem locum bene ad hoc
ponderat Pręposítus. Paulus verò vas electionis in
ep. 1. cap. 2 eadem verba refert, & ad Romanos ep.
1. cap. 13. Omnis anima (inquit) potestatibus sub-
limioribus subdita sit, quę quidem verba vti gene-
ralia neminem ab ista subiectione excludunt, quã-
uis D. Augustinus in capit. prodest 23. quæst. 5. illa
ad sęculares, & laicos referat. Et istam fuisse parti-
cularem obseruantiam christianorum tẽpore Tra
iani Imperatoris, indicat Plinij epistola ad Traia-
num scripta, vbi inter alia laudat christianorum
instituta, quòd ab obedientia Principum subditos
non remouerent. Testis mihi est huius veritatis
Tertullianus in libello ad Scrupulam dum inquit
Christianus nullus est hostis, nedum Imperatoris,
quem sciens à Deo constitui, necesse est vt & ipsũ
diligat, & reuereatur, & honoret, & saluum velit
cum tanto Romano Imperio, quousque sęculum
stabit. Colimus ergo Imperatorem sic, quomodo
& nobis licet, & ipsi expedit, vt hominem à Deo
secundum, & quicquid est, à Deo consecutum, soli
Deo minorem) Et ibi defendit Tertullianus chri-
stianos apud seuerum, qui de crimine læsæ maie-
statis fuerant accusati; eiusdem opinionis fuit Di-
uus Augustin. libro de ciuitate Dei, vbi defendit
christianos à calumnijs Romanorum, qui volebãt
per illorum ritus mutari reipublicæ statũ, & popu-
lorum animos ab obedientia Principum subuerti.
10 Hinc puniendos esse Ecclesiasticos † contra Prin-
cipes sęculares, & illius statum machinantes, iura
canonica sanxerunt. cap. si quis laicus. 23. quæst. 5.
de cuius capituli intellectu in vltima inspectione
dicemus. Hos sacrilegos, vt in Christos Domini ma
num imponentes, & machinãtes, antiqui patres di-
xerunt. in cap. fęlicis. de pœn. lib. 6. & Vlpian. in l. 1.
D. ad leg. Iul. maiesta.

Imò æterna mercede fraudari illos, qui fidem, et
reuerentiam potestatibus sęcularibus præstare re-
cusant, scripsit ex patrum authoritate Gratianus
in Decretis 23. q. 5. c. si apud.

Secundò moueor, quia licèt verum sit clericos
cum habitu, et tonsura incedentes, et præsertim sa-
cris initiatos, omninò à sęcularium Principum iu-
risdictione, et imperio exemptos esse non tamen
11 sequitur quin sint † subditi sicut alij, qui sub vniuer
sali dominio Principis sęcularis sunt constituti, vt
dicit Ioan. Andr. in cap. fin. in princip. de offic. de-
lega. lib. 6. quem refert Gigas in d. quæst. 63. Ideò
non sunt in fauorabilibus à laicorum statutis, et
Principum vniuersalibus edictis exclusi, vt dixi
quæst. 3. lib. 2. Et quoties de vniuersitate tractatur
ciuium, ipsi tanquam cæteri ciues reguntur, gu-
bernantur, et defenduntur, siue ab inimicorum
oppressionibus, siue ab hostiũ inuasionibus, vnde
meritò, et ipsi Domino terræ obedire in rebus à
quibus per Sanctorum patrum decreta non sunt
Immunes, tenentur. Quinimo vt hac in re de Epi-
scoporum, & Sacerdotum, cæterorumque cleri-
corum fide, & securitate sæculares Principes non
dubitent, fuit illis permissum (extra feudi conces-
12 sionem) vt iuramentum † assecurationis sicut à cę
teris subditis suscipere possint, vt tenent Feudistæ
in cap. 1. de form. fidel. & propterea illos teneri, vt
cæteros subditos, & debere esse fideles Domino
Ciuitatis in qua habitant, vti de ciuium vniuersita-
te dicit Iacob. de Aluarot. quem sequitur Benedic.
in cap. Rainutius, in verbo, & vxorem Decis. 2. nu.
162. de testam. Et in omni congregatione generali
trium statuum non sunt Clerici, & Prælati exclusi,
vt frequentius in Gallia, & Germania obseruari
videmus vndè non est cur dicere possint se esse
exemptos à ditione illa, & potestate, quæ suo
ambitu totam prouinciam. et patriam vniuersam
13 amplectitur. Dicuntur enim † clerici esse sub vni-
uersi-

uersitate, & totus status in tres partes diuisus appellatur vniuersitas, & clerici sunt pars Reipublicæ, vt dicit Præposit. in §. ius publicum. distinct. 1. licet Philosophus apud Oldra. in cons. 32. diuidat regionem in publicam, & propriam. & ibi Oldrad. vult Sacerdotes sub vniuersitate comprehendi, idque argutis rationibus defendit, & clericos esse subditos Duci Sabaudiæ dicit expresse decretum antiq. Filiberti, sub tit. quod clerici Ducales subditi. 31.

Denique mouere nos debet antiqua omnium
14 prouinciarum † obseruantia, cum vbique de hoc crimine à laicis accusati clericos legamus, ad quam obseruantiam referenda sunt exempla per Clarũ, Boss. Decianum, & Farinacium adducta, quibus, & addere possumus punitionis exemplum, quòd ex Toletana Sinodo refert Diaz. in sua praxi canonica. cap. 110. de quo etiam infra dicemus; licèt enim illi punitionis, & cognitionis exempla referant, quę ad sequentes inspectiones pertinent, ego tamen quò ad accusationem, & inquisitionem in hoc crimine refero, cum illi reprehendant laicorum iudicum vsurpationem in iurisdictione, non autẽ accusationem, & inquisitionem coram competenti iudice factam improbant, sed omnes vno ore admittunt, & in specie voluit Gigas in d. tractatu lib. 2. sub rubrica qui accusa poss. in crim. læs. maiesta. post multos. q. 17. laicorum accusationem contra clericos in hoc crimine recipi posse. Quantò igitur magis recipienda erit instantia quam Principes seculares, & terrarum Domini contra clericos sui dominij faciunt, media etiam persona suorum officialium, vt tales clericos delinquentes inquirantur, & puniantur pro suorum statuum, & personarum debita conseruatione? & hac vel sola ratione sunt exaudiendi, & delinquentes rei læsæ maiestatis sũt nominãdi, quia si de iure ciuili tali nota sunt digni qui principum vicarios, consiliarios, & officiales offendunt. in l. quisquis. C. ad l. Iul. maiesta. quare non erunt hoc nomine digni clerici, qui Vicarios Christi, & temporales dominos ad hoc in terram missos, vt regant, & gubernent populos, offendere tentant? & si clericus, & sacerdos ratione temporalitatis sortitur forum in curia seculari, & sit ratione feudi subditus seculari, etiam quòd non sit subditus ratione originis, vel domicilij c. verum. & c. ex transmissa de for. comp. & ampliè notat Præpos. in d. §. de persona. num. 13. non video quare subditus naturalis non possit hoc crimine accusari sub eo prætextu, quòd subditus non sit. Imò cum priuilegia Ecclesiasticis concessa, vt plurimũ dependeant à principibus secularibus, possunt ipsi in hoc crimine, in quo de illorum præiudicio tractatur, priuilegium personale reuocare.

Et retenta ista opinione nõ obstat textus in Cle-
15 mentina Pastoralis. §. rursus. de re ind. quia † vltra ea q̃ ad illũ textũ pro responsione tradunt Præposit. Barbat. & omnium latissimè Menoch. qui contra Rolandum consuluit in cons. 99. lib. primo, dicit illum textum loqui de Rege Roberto, qui erat tantùm subditus Imperatori ratione Feudorum, quæ ab ipso tenebat, quo casu Vassallus, & feudatarius, qui non est subditus ratione originis, vel domicilij non dicitur committere crimen læsæ maiestatis, sed tantùm priuatur feudo; sed hic loquimus de clerico subdito qui fidelitatem, & obediẽtiam saltem pro assecuratione vitæ, & status domini præstare tenetur; & si de hoc crimine non possent sub hoc prætextu, quod nõ sint subditi accusati, essent Principibus clerici diffidentes, &

in quacunque meliore status à toto dominio eijcerentur, quòd, quamuis durum, tamen necessarium videtur, ad reip. securitatem. Ab
16 hac autem † conclusione nostra excludo clericos illos, qui habitum, & tonsuram non deferunt, & quibus hodie Summi Pontifices omne priuilegium in suis Bullis sustulerunt, & de hoc in Gallia habemus constitutionem Regis Caroli, quam refert Ferrer. in addit. ad Gu. Pap. decis. 138. & ego nunquam vidi istos exemptos, sicuti, & in patria nostra vidi semper obseruatum, vt alij clerici beneficiati, & in sacris constituti de hoc crimine accusarentur.

Venio ad secundam inspectionem, quæ ad co-
17 gnitionem huius delicti pertinet, an † coram iudicibus, & officialibus secularibus possit clericus inquiri. Et hac in re sunt duæ Doctorum opiniones. Alij enim tenent, quòd sine dubio iudex laicus, & secularis cõtra clericos cognoscat saltem, in notoria rebellione ad quam restringit Decian. sub hoc tracta. c. 8. & aliqua exempla refert Clarus, & Boss. Imò in Gallia hoc esse expeditum dicit Mathæus, non solùm in hoc crimine, sed & in alijs atrocissimis, in additionibus ad Gu. Pap q. 73. non solùm ob indulta Pontificia, de quibus Galliæ pragmatici testantur, sed etiam quia de iure communi in atrocioribus, & exceptuatis delictis, commisso delicto, clerici suum clericale priuilegium amittunt. & ideò frustrà de degradatione apud eos quæratur, cuisque sententiæ refert Geminian. in c. 1. de homicid. lib. 6. Bal. & Aug. in l. non ideò minus, C. de accusat. Barbat. in c. at si clerici. de iudic. Lup. de immun. Eccles. q. 9. Albertin. de hæret. q. 6. Idque in clerico monito, & incorrigibili videtur magis communiter receptum, vt testatur Clar. in q. 36. §. fi. & alij recentiores. Alij verò doctores dicũt, resolutiuè procedendo, hãc talẽ inquisitionem coram Ecclesiastico iudice tractandam esse, eiq; faciẽdam decenti remissionẽ, & hãc opinionem veriorem esse dicit Farinac. in dicta inspect. 7. num. 233. nisi sint indulta, & concordata, v[...] Gallia, & Venetijs, & pro hac opinione Gigas [...] tracta. li. 1. tit. Quis de crim. læs maiest. cognosc. poss. num. 12. & seqq. vltra citatos à Farinac. adde ubi Bart Sigr. [...] & Restaurum. Imò licet in Gallia sint indulta, adhuc dubitat Boe. de Galliæ obseruantia. in tit. de seditios. §. 6. num. 3. at-
18 que hinc inferunt † neque reos queri per laicos posse de hoc crimine accusatos; glo. in c. illi. & c. Præsbyteri. 5. q. 5. Abb. in c. vt famæ. de sentent. excõmunicat. Gig. q. 28. Decia. c. 46. num. 3. Rol. cons. 4. in fi. lib. 1. neque etiam laicis iudicibus per Ecclesiasticum causam committi, neque laicos iudices in contumaciam procedere posse Decian. lib. 7. cap. 47. in fi. suadent q; Principibus, ne hanc re-
19 missionem vllo pacto negare velint, atq; † ita sentiunt multi scriptores Boss. Clar. & Decian. & nouissimè post illos Farinac. in dicto num. 233. amplia t, vt nec possit hoc induci per cõsuetudinem ad quod est tex. in c. clerici. 8. extra de iudic quamuis contra scriptum sic per D. Præsidem Cassianũ de Puteo in suis Decis. manuscriptis, qui de cõsuetudine huius patriæ testatur. Ego verò in hoc articulo nihil certi statuo. Dico benè sanctè facere Episcopos, qui hac in causa admittunt assistentiam fiscalium, & etiam consiliariorum Principis ad illius requisitionem, vt in re tam periculosa omnem secularibus suspicionem tollant, quòd nõ esse nouum tradit Boer. decis. 69 num. 10. Laudanda verò est in hoc, sancta, & optima obseruantia

Serenissimi Ducis nostri, qui vti Pius, & Catholicæ religionis propugnaculum, solet ordinare remissiones delinquentium in hoc delicto: & in causa ista per suam missiuam mandauit, vt Episcopus contra detentos procederet, & daret delegatum, qui cum assistentia vnius ex Senatoribus causam pro iure, & iustitia terminaret: Et
20 hoc modo intelligenda † est Iustiniani constitutio in Auth. vt Cler. apud prop. Episcop. vbi in grauioribus delictis vult posse per vtrumque iudicem puniri clericos, vt primò causa cognoscatur per suos iudices Ecclesiasticos, inde facta degradatione, per laicos puniantur in versic. Illud palàm.

Positis igitur his, & in vnamque partem disputatis, Dato quòd Princeps remissionē voluerit cōcedere, Tertia subsequitur inspectio, vt videamus qua
21 † pœna sit afficiendus, & ab eo iudice condignè damnãdus, & hæc inspectio propter varias doctorum opiniones ambigua redditur, quia præsuponentes multi, vt in prima inspectione dixi, non esse Ecclesiasticos subditos, & non posse committere crimen læsæ maiestatis, in mitiorem, & extraordinariam pœnam inclinantes, voluerunt arbitrio iudicis Ecclesiastici, nulla præcedente degradatione, vel depositione puniri, extrà sanguinis effusionem posse, & hanc opinionem latè deffendit Præposit. in d. § de persona. num. 17. hancque opinionem in quouis capite læsæ maiestatis tenuerunt aliqui, vt Diaz. in d. c. 110. vbi refert exemplum illius Episcopi Toletani, qui conuictus de proditione tentata contra personam Regis, fuit tantùm dignitate priuatus, & in exilium missus, à Sinodo Toletana: & illi annectere possumus aliud exemplum, quòd refert Papon. lib. 22. tit. 1. Aresf. 3. de quodam Diacono beneficiato, & consiliario Parlamenti, qui de hoc crimine conuictus, fuit à pœna mortis liberatus, complicibus laicis damnatis. Et hanc eandem opinionem in quocunque clerico etiam primæ tonsuræ tenuerunt Rol. cons. 4. lib. 1. Menoch. cons. 99. num. 21. Decian. in hoc tracta. lib. 7. cap 8. & cap. 32. num. 10. & c. 49. num. 6. Ideoque negantes omnino aliqui pœnam corporalem,
22 absolutè dixerunt † non esse post degradationem iudici seculari ad effectum puniendum tradendum, vt Bellamer. Barbat. Boer. & Præposit. & propterea non esse realiter, & actualiter, sed tantum verbaliter degradandos, ita intelligentes iura canonica, quæ de simplici depositione, seu degradatione loquuntur, vt Præposit. Boss. & Decian. quos suis locis refert Farinac. & communem hanc sententiam dicit Clar. in §. fi. q. 36. versic. quæro, nunquid. post Curt. iun. cons. 159. num. 2. absolutè negãtes aliqui clericum in hoc crimine personaliter puniendum, vt Afflict. in tit. de pac. tenen. §. si clericus. num. 3. & pro huius sententiæ confirmatione adducũt iura in c. inter alia. de immun. Eccles. vbi generaliter degradatio denegatur nisi in duobus casibus ibi exceptis, & in c. cum non ab homine. de iudic. vbi ad degradationem expectatur delicti frequentia, & incorrectio.

Et quamuis aliqui ob delicti immanitatem in
23 aliam transierint opinionem, volentes † locum esse degradationi, & traditioni curiæ, vt Abb. in c. at si clerici. de iudic. Ancharan. in c. ea quæ. de regul. iur. in 6. Albertin. & alii relati per Farinac. Capic. decis. 120. num. 73. secuti Gratiani traditionem in d. c. si quis laicus. 23. quæst. 5. & illam opinionem referant in aliquibus Curijs obseruari Clar. Boss. & Decian. in ea tamen pedem non firmant, sed dubitant, & circa obseruantiam illam, magis de facto, quàm de iure procedere scribunt; detestandamq; penitus Galliæ consuetudinem esse, qua freti iudices seculares cogunt Episcopos etiam renitentes ad degradationem Imo, & in corporali pœna imponenda fuerunt inter se scriptores varij, nam
24 aliqui dixerunt † clericum de hoc crimine conuictum esse deponendum, & in Monasterium detrudendum, vt Præposit. Alex. qui dicit communem, & ab illa in iudicando non esse recedendum; imò fauore religionis tenendam concludit. & sequitur Boss. num. 86. & inclinat Farinac. dum pro carcere perpetua concludit nu. 236. & sequen. pro quibus est tex. in c. tuæ. de pœn. vbi admissa degradatione in magnis, & exceptuatis criminibus hęc pœna delinquentibus adiudicatur. Alij perpetuo exilio mulctandos dicũt. vt Diaz. Montel. & eijciendum per centum miliaria tradit Decian. post Gigantem in d. cap. 8. nu. 6. quam pœnam solere iudices Ecclesiasticos dare Clericis testatur summus Pontifex in cap. 1. de calumn. Alii priuandos dignitate, & beneficijs, præsertim quando Princeps secularis offensus habet feudum à Pontifice, censuerunt, vt Afflict. in tit. quæ sint regal. super verbo, & committentium crimen læs. maiest. & in constitut reg. lib. 1. sub rubr. vbi cler. in malef. deb. conuen. quem secuti sunt Rebuff. in sua praxi benef. Diaz. et Decian. Imò et super hoc dubitat idem Afflict. qui in
25 d. § et bona, dicit isto † casu non posse clericos beneficijs priuari, et nunquam vidisse clericum ob rebellionem commissam in Dominum secularem beneficijs priuari, cui quidē in hac assertione credendum vt cum fuerit consiliarius Regum Siciliæ et Neapolis, et in illis curijs versatus eo tempore, quo multæ aduersus illos Reges pullulabant rebelliones, in quibus verisimile est de isto casu fuisse tractatum, cum (pace bonorum religiosorum sit dictum) ferè semper in istis criminibus aliquam partem habeant religiosi, vt experientia ipsa rerũ magistra testatur. Alij tandem dubitatem articuli cernentes hunc casum circa pœnam, et animad-
26 sionē in iudicis † Ecclesiastici arbitrio relinquũt, vt benè perpensa facti qualitate, et circumstantijs, vel absoluat, vel etiam condemnet, et ad degradationem procedat, atque iudici seculari puniendos remittat: et huius opinionis fuit Clar. in d. fin. q. 36. dicens, quòd iudex potest punire, vel remittere si velit. Boss. num. 86. in fi. et idem videtur in ista quæstione concludere Didac. var. resolut. lib. 2. cap. 20. sub num. 7. versi. Hinc sanè. et idem Clar. in omni enormi delicto concludit etiam non expectata incorrigibilitate in d. q. 36. versic. pariter etiam. cuius doctrinam eo loco sequitur D. Præses Faber in suo Cod. lib. 9. tit. 6. definit. 11. in glo. penult. nec videtur recedere Menoch. dum de clerico consiliario scribit lib. 2. de arbitr. centur. 6. casu 537. num. 30. et pro ista parte sunt iura in c. 1. et 2. de offic. ordinar. vbi in c. 1. dicit summus Pontifex in alijs minus grauibus delictis posse iudicem Ecclesiasticum, vel punire, vel inuocare auxilium seculare, quæ verba remissionē post degradationem important: et in iudicis arbitrio constituunt.

Ego in tam varia, ac multiplici Doctorum opinione, vt ingenuè verum fatear, & liberè dicam,
27 fui semper opinionis clericos, † & sacerdotes siue claustrales, siue regulares de isto crimine per suos iudices competentes puniri posse non pœna leui, sed graui, & exemplari prout delicti grauitas, & circumstantiæ postulabunt, ita vt vel exilio mulctent, vel beneficijs, ac dignitatibus priuent, vel ad perpetuas damnent triremes, vel ad tempus,

aut

aut etiam ad perpetuos detrudāt carceres, vel denique primi capitis huius criminis reos, qui vel in necem domini, vel filiorum, aut consiliariorum, vel in status diminutionem, aut castrorum, villarum, seu ciuitatum proditionem tentauerint, seu machinauerint, pœna mortis dignos declarent, quòd quidem vltimum, ne in irregularitatem incidant, per indirectum facere posse sacri Canones ordinarunt, quando reos confessos, & conuictos sacerdotali dignitate priuant, & iudicibus sæcularibus tradunt, cum enim pia mater Ecclesia sanguinis effusionem omninò excludat c. Reos. & c. de Liguribus. 23. q. 5. Innocen. & alij in c. qualiter. il 2. de accusat. modum inuenit, vt sui criminosi pœnam condignam non euadant, & iudicibus sæcularibus tanquam sæculares, & ab Ecclesiasticis ordinibus seiunctos puniendos relinquunt, vt tradit Diaz in sua praxi cap. 133. Benedict. in quæst. de homicidio. quam posuit post repetitionem cap. Ray
28 nutius: nu. 41. & de † modo degradationis loquitur concilium Tridentinum sess. 13. cap. 4. & propterea voluit Ancharan. in c. ea quæ. nu. 23. de reg. iur. in 6. & consi. 152. num. 7. cuius doctrinam communiter approbatam dicit Barbat. post Innocent. in d. c. qualiter. & Præpos. in d. §. de persona nu. 15. quòd vbi ius ciuile delinquēti pœnam mortis imponit, iudex Ecclesiasticus ad degradationē procedat; et ab ista opinione in casu isto tam atroci circa personam huius præsbyteri Dominos Iudices Ecclesiasticos non recessuros arbitramur, vt scelestissimi digna afficiantur pœna, & iustitiam exemplarem permittant, & ipsi talis iustitiæ iudices fiant, non secus ac in atrocissimis delictis fieri solere omnes admittunt, & si aliter facerent, & Reuerendissimus Episcopus ad id paterna monitione illos non hortaretur, crederem quòd iure meritò de illo conqueri posset respublica, cui denegata dici posset iustitia, & iniuria affecta quodammodo videretur; maximè in hoc casu, cum grauē, & atrocem machinationem, & non leuem proditionis tētatæ conspirationem fuerit hic sacerdos confessus.

Hanc aūt iudicibus Ecclesiasticis cōcessam facultatem in hoc crimine, non solum iudico ex traditis in prima inspectione, in qua omnes cuiuscunque dignitatis clericos de hoc crimine accusari, vera pœna teneri conclusimus, & ex authoritate illorum patrum, qui (vt supra) hanc opinionem circa degradationem firmiter tenuerūt, quibus addendos illos censeo, qui iudicis arbitrio, relinquunt, sed etiam quia expresse sacrorum Cano
29 num authoritate firmatur † in d. c. si quis laicus. 23. q. 5. in vltimis verbis, ibi, (Episcopus verò, Presbyter, Diaconus si hoc crimen commiserit degradetur.) Pro quorum verborum intelligētia notandū est, quòd ibi Diuus Augustinus à Gratiano relatus loquitur de rebellione tentata à subdito contra iuramentum fidelitatis, nō ratione feudi, sed propter assecurationem præstitum, & ibi ponit duos casus, vnus quā do laicus delinquit, alter quā do Ecclesiasticus; quo ad laicum vult pœnitentia salutari puniri, nullam de corporali, seu mortis naturalis pœna mentionem faciens, & quo ad Ecclesiasticum mandat simpliciter degradari; per hanc solam degradationem, aliqui vt effugerent clara textus verba, dicunt illa verba esse de verbali non de actuali, & vera degradatione intelligenda, Ita Præposit. Barba. Clar. Boss. Decian. & Farinat. Alij dicunt textum illum vti Apochriphum non esse attendendum; afferentes non fuisse à Gratiano in decretorum libro positum, sed à Palea, ideo notauit Romana editio nouissima locum illum in antiquis Codicibus non reperiri, & propterea non fuit ab ordinario glossographo aliqua glossa illustratus: sed istis omnibus posthabitis textus traditio est sequenda, & illum textum esse singularem dicit Roman. singul. 708. & Barbat. in consi. 70. sub num. 32. versi. ego dico. dicit illum esse aureum, & elegantem, & intelligendum de reali degradatione, & actuali fatetur præposit. & sentit Rom. cōs. 365. cuius locum corruptè allegat Farinatius. Benedic. in d. c. Raynutius in verbo. & vxorem. 2. decis. num. 165. Quinimo dicit idem præposit. num. 14. quod etiamsi locus esset Paleę, erit obseruādus, nisi adesset ius in oppositum. & non potest dici Paleę, quia est inscriptus Augustinus, imo credo esse Gratiani, quia Papa Gregorius 13. in sua præfatione quam facit ad nouam impressionem decretalium Romæ factam de anno 1584. testatur in illo Codice omnia loca Gratiani fuisse restituta perlectis auctoribus quorū testimonio vsus fuerat Gratianus in illo Codice compilando: et ille locus est in noua impressione; et ego in antiquissima, et manuscripta lectione scriptum legi, et vbi locus est Paleæ in nouis Codicibus inscribitur. Palea. et ista Palea nobis adferi bonum frumentum pro cohercendis perfidis hominibus in hoc crimine qui non merentur ab Ecclesia foueri, et defendi. Et quam-
30 uis adhuc dici posset, ac replicari, quod textus † sit intelligendus de verbali degradatione, ne maiori pœna afficiantur clerici, quàm laici; Respondeo ibi iure meritò fuisse diuersam pœnam constitutā ex illo consilio Toletano, de quo ibi meminit Augustinus 16. cap. 8. in quo etiam concilio nulla alia pœna fuit punitus Episcopus Sigibertus, qui contra Regem machinauerat, vt refert Diaz in d. cap. 110. quia quo ad laicum delinquentē Ecclesia nullam in eo habebat iurisdictionem, ideo procedit tantùm ad pœnam salutarem in foro pœnitentiali, certò sciens manus iudicis sui secularis, quo ad pœnā condignam, non euaturū in foro iudiciali, quotiescunq; contra illū procederetur, vel per viā accusationis, uel inquisitionis. Sed quo ad ecclesiasticū, quia in personā illius Ecclesiasticus iudex pōt procedere, nō tm̄ quo ad pœnā ordinariā, sed ēt quo ad pœnitentialē, vlterius procedendo ordinat illū degradari, non quidē verbaliter, & infructuosè, sed realiter, vt post degradationem à iudice sęculari puniatur, prout ab eodem laicus delinquens puniretur, cum sęcularis iudex non nisi post depositionem, seu degradationem procedere possit, vt sanctè instituit Iustinianus in d. auth. vt cler. apud prop. episcop. in versic. illud palam. nec erit
31 † nouum sacrilegos istos à duobus iudicibus puniri, vt traditur in cap. fęlicis. de poen cōtra Cardinalium homicidas, & ita apud Italos obseruari dicit Math. in addit. ad Decis. Guid. Pap 73. vbi adfert exempla condemnationum in crimine proditionis sub Iulio. 3. in stupro monialium sub Pio 4. & in tentato homicidio contra personam Sancti Caroli Borromei olim Cardinalis meritissimi, & matris meæ consobrini sub Pio Quinto, ex quo Humiliatorum religio fuit pęnitus destructa, & annullata, & hic ab vno solo iudice puniuntur, quia degradati laico iudici remittuntur.

Secundò in hanc eādem opinionem confirmare nos debent multæ aliæ sacrorum canonum sanctiones, ac doctorum nostrorum non leues authoritates, qui voluerunt in minoribus etiam delictis
32 degradationi † reali locum esse, quorum multos

caſus enumerat glo. in cap. ad abolendam. de hæret. & inter cæteros iſti referuntur; Homicidium cum aſſaſſinio ordinatum etiam non ſecuto effectu. cap. 1. de homicid. in 6. quem locum licet ſubterfugere procurauerit Didac. Couar. nolens procedere niſi homicidio ſecuto de mandato clerici var. reſolu. cap. 20. num. 9. & 10. illius tamen opinio falſa redditur ex ipſius textus lectura, imò & iſto caſu ob criminis atrocitatem amiſſo omni clericalis, ſeu ſacerdotalis dignitatis priuilegio, puniri per laicum iudicem delinquentem poſſe, neq; fori declinatoriam admitti multi ſcripſerũt, vt Capic. decis. 112. Boer. decis. 69. num. 18. Papon. areſtor. lib. 1. tit. 5. areſt. 41. Mainard. lib. 1. quæſt. 7. & propter illius capituli deciſionem voluit Diaz in ſua praxi cap. 91. poſt multos adductos haberi rem ipſo iure pro degradato. Sacrilegium in offenſione Cardinalis commiſſum in d. c. fęlicis, de pœn. in 6. qua de re ampliſſimè loquitur Farinat. in eadem tractatu. In falſario cap. nouimus. de verbo. ſignific. In perditione multorum, & populorum. cap. cum non ab homine. de iudic. In nocturno populatore, & latrone publico, quos propterea etiam immunitate eccleſiaſtica (quæ confugientibus ad eccleſias concedi ſolet) gaudere non poſſe iura canonica voluerunt. cap. inter alia. de immun. eccleſ. c. ſunt quædam. 23. q. 5. In ſodomita Hieronym. Ceual. lege etiam Hyſpaniæ fretus inter ſuas communes contra communes. quæſt. 247. In omni homicidio qualificato, & proditorio. Benedict. in d. ſua quæſt. de homicidio, quam fecit pro fiſco contra Sacerdotem, quo in articulo nec etiam incorrigibilitatem expectandam multi dixerunt, vt Bened. Clar. in d. quęſt. 36. Didac. in d. cap. 10. Ceual. d. quęſt. 247. & in quæſt. 547. vbi licet more ſuo referat duas magis communes ſententias, ab iſta tamen vti magis communi non recedit, & ſequitur poſt Clarum Anton. Scap. lib. 1. int. non ſcrip. cap. 30. in fi. Denique hanc opinionem pro actuali degradatione, in omni delicto damnabili, ac damnoſo, in quo publicum ſequatur ſcãdalum, procedere voluit ſummus Pontifex in d. cap. nouimus. quem textum eſſe clauem huius materiæ dicit Benedict. in dicto loco num. 36. vel ſitem ad præmiſſa. Quod ſi ſupraſcripta omnia crimina huic proditionis, ac læſæ maie-

33 ſtatis crimini cõparabimus, quis negabit hoc † crimen maius omnibus eſſe, cum dicatur omniũ peccatorum peſſimum. in §. ſi igitur. Autb. de nupt. & ſit maius aſſaſſinio, vt dicit Gigas. lib. 3. tit. de pluribus, & var. quæſt. q. 3. num. 9. & in rubr. vltima nu. 15. dicit maius eſſe omnibus exceptuatis. Imo ſub hoc genere delicti, & aſſaſſinium, & falſitatem, & ſacrilegiũ, & parricidium, & homicidia proditoria, ac qualificata, inſidioſa, & publica latrocinia, non ſolum agrorum, ſed ciuitatum, & ſtatus depopulationes, incendia, ſtupra, adulteria, ac denique damna irreparabilia contineri, nemo eſt, qui negare poſſit: Nam Vlp. in l. 1. D. ad leg. Iul. maieſta. im-

34 manitatem † criminis huius à ſacrilegij comparatione deducit. Proximum (inquiens) ſacrilegio crimen eſt, quòd maieſtatis dicitur, & hoc crimen proprium parricidium eſſe ex multis authoritatibus docet Ant. Cortius in d. l. 1. ſuper verbo ſacri-

35 legio. † Et iſtos criminoſos diabolo ſimiles eſſe dicimus, qui primus de læſa maieſtate damnatus, cũ vellet altiſſimo ſimilis eſſe, & ſedem ſuam in Aquilone cõſtituere, in inferno poſitus eſt. & ideo Lucifer Satanas quaſi rebellis (vt hębraica vox ſonat) fuit appellatus; & alle primos noſtros parentes de hoc crimine tentauit, cum dixit illis, eritis ſicut Dij ſcientes bonum, & malum. Vnde meritò nec orantium preces pro tali delinquente audiri ſacra ſcriptura teſtatur, dum dicit, quis orabit pro eo. lib. 1.

36 Reg. cap. 2. nec admittetur † oratio, & iudicis eccleſiaſtici deprecatio, quam pro remiſſis brachio ſęculari fieri ſolere, ne morti tradantur, dicit text. in d. cap. nouimus. & in cap. pœna. 23. quęſt. 5. quia inexorabiles omnes eſſe debent, & vna poteſtas alteram tueri, & defendere debet, vt dicitur in cap. cum ad verum. 96. diſtinct. & per glo. in cap. 1. & c. quoniam. de offic. ordinar. & ſi non gaudet publicus latro eccleſiaſtica immunitate, nec fauore eccleſiæ talis reus vllo modo dignus erit, neq; vllius miſericordię aures erga huiuſmodi generis homines patentes eſſe deberent. Nec vis facienda erit in d. cap. inter alia. & in d. cap. cum nõ ab homine. dum excipiũtur caſus, & incorrigibilitas expectatur, quia iſte caſus eſt màior omnibus exceptuatis, & fruſtra incorrigibilitas ſecuto effectu expectaretur, vt dicit Vaſq. d. lib. 3. de ſucceſſ. § 22. limit. 17. num. 52. in fin. cum in hoc crimine nullus expectetur effectus, ſed tractatus ſufficiat, vt dico infra q. 68. & ſcripſi plenius. quæſtio. 25. lib. 2. nec minus incorrigibilitas, quàm affectus in hoc crimine venit conſideranda.

Poſtremò, ſi legum tàm canonicarum, quàm ciuilium correctio, tantorum patrum authoritas, rerum iudicatarum exempla, Regię maieſtatis, atque ſupremę poteſtatis timor, & reuerentia Iudicem Eccleſiaſticum ad veram pœnam delinquenti imponendam non mouent, moueat tandem abſurdum, & inconueniens illud, quòd non ſine totius Reipublicæ Chriſtianę ſcandalo cerneretur, dum iuſtitiam inęqualiter crimina ponderantem in ſtatera conſtituerent, ſi pro vno, & eodem delicto, punitum, & morti traditum laicum, & liberatum, atque in foro vagantem eccleſiaſticum populus

37 omnis videret; quam ob rem † tumultus oriri poſſet, vt hac in re prudenter ſatis animaduertit Ancharan. in d. cap. ea quę. num. 23. Benedict. in d. cap. Rainutius. in verbo, & vxorem ſeeũda deciſ. num. 162. & Clar. in d. quęſt. 36. verſic. quæro modo. in fin. ideò murmurare populum contra Eccleſiaſticos dicit Boer. d. deciſ. 69. num. 9. Et propterea, vel debent Rei à ſuis iudicibus vera pœna mulctari ſi poſſunt, vel ſunt curiæ ſeculari tradendi, quotieſcunq; dignos gladio iudicabunt, vt veram pœnã non euadant, non vt dicit idem Diuus Auguſtinus in cap. ſunt quædã. 23. quæſt. 5. [Enormia crimina quorum, pœnam condignam eccleſia non habet, punire Regibus pertinet] & Principes in hoc crimine ſpecialiter in cauſa propria iudicant. Decia. lib. 7. cap. 33. num. 16. & hoc caſu procedit Senatus Mediolanenſis obſeruantia, de qua Clarus ipſe teſtatur, vt poſt remiſſionem iudicet, & ab iſta opinione nõ eſſe receſſuros Iudices Eccleſiaſticos monet ratio, & æquitas, maximè in tam arroci confeſſione huius Presbiteri, qui contra ſummam huius fideliſſimę prouincię, & tantorũ Principum dignitatem improbè conatus mouere auſus eſt; nulla habita ratione illius falſæ doctrinæ, quòd non dicatur ſubditus, & de hoc crimine accuſari, atque puniri non poſſit; Ego, & ſemper dico vera pœna affici poſſe, & per Iudicem Eccleſiaſticum remittendum; quinimo vidi etiam iudices Eccleſiaſticos contra Monacos, & Sacerdotes Clauſtrales ad pœnam mortis proceſſiſſe, & præſertim in Ciuitate Taurini, vbi per auditorem Illuſtriſſimi Nuncij Apoſtolici, fuit Monacus quidam huius vrbis ad mortem damnatus, eo quod monialem

monialem cognouisset, & enormia alia delicta, & sacrilegia commisisset, & quo ad pœnam triremium, hanc hodie, etiam quo ad clericos delinquentes in vsu esse dicit Clar. in quæst. 70. versic. frequens.

Sententia lata contra institutum, an substituto præiudicare possit.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Sententia lata contra hæredem grauatum, an præiudicet fideicommissarijs.*
2 *Sententia ex antiquis registris Senatus extracta fidem facit sine actis.*
3 *Hæres grauatus potest soluere cum tertio plus decretali de bonis hæreditarijs, quæ à fideicommissarijs reuocari non possunt.*

AD instantiam quorundam creditorũ fuit lata sententia, & facta executio in bonis
1 hæreditarijs, dubitatum † fuit, an ista sententia afficeret, & præiudicium afferret fideicommissarijs, qui ius prætendebant veniente casu in bonis testatoris defuncti; & per Senatum fuit affirmatiuè pronunciatum iuxta ea, quæ in hac materia tradit vir Doctissimus Arius Pinellus in l. 1. 3. par. num. 49 C. de bon. mater. quem sequitur Peregrin. de fideicommiss. art. 54. num. 52. & seqq. Non obstante, quòd sententia produceretur sine actis, quia eramus in antiquis, & agebatur de sententia supremi Magistratus, quæ ex antiquis registris Senatus Pedemontani erat extracta; quo ca-
2 su † non habet locum regula, quòd sententia sine actis nullam fidem facit, neque habet locum regula, quod res inter allos acta alijs non præiudicat; toto tit. C. quib. res iudic. non nocet, & tot. tit. C. res inter al. acta. Mascard. lib. 3. de probat. conclus. 1268. litera R. Quòd ego intelligebam verum, si de credito aliquo modo appareret, & de fraude inter hæredem, & creditorem dubitari non posset, quia alias facilè destruerentur fideicommissa, si collusio fieret inter hęredes, & creditores in damnum fideicommissarij; & in causa de qua agebatur per me relata inter Peire, & Paghierum, nulla erat nec poterat esse fraudis suspicio, quia ex parte creditoris factæ fuerant, virtute sententiæ, rigorosę executiones per commissarium à Senatu deputum, contra hęredes etiam in bonis proprijs hæredum, ideò non erat de fraude dubitãdum. Imò po-
3 test † hæres soluere cum tertio pluris de bonis hęreditarijs non obstante fideicommisso, & fideicõmissarij non recuperant illud tertium decretale, vt latè consuluit D. Morot. cons. 13 ☧ licet ego de hoc aliàs dubitauerim.

Expensæ funeris factæ pro sepeliendo testatore, nec non impensa vltimæ infirmitatis, an sint ab hærede grauato deducendæ in odium fideicommissarij.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Funeris impensa an detrahatur ab hæreditate odio fideicommissarij.*
2 *Funeris impensa non detrahitur ab hærede cum beneficio inuentarij in odium creditorum, secundùm aliquos.*
3 *Quorum sententiam improbauit Senatus Nicensis.*
4 *Nam hæc funeris impensa est quasi debitum defuncti, & ad onus hæreditatis pertinet*
5 *Quemadmodum, & vltimæ infirmitatis vltimæ impensa facta.*

1 FVit in eadem causa di bitatum an funeris impensa † facta ei hæredem grauatum, sicuti etiam impensæ vltimæ infirmitatis essent detrahenda ab hæreditate odio fideicommissarij, & dubitationi causam præbebat pia quædam, & politica consideratio, quòd hæres à testatore honoratus, vti ad antidora naturali ratione obligatus, teneatur de proprio istas expensas facere, neque de illis debeat venientem ex secundis tabulis, qualis est substitutus, onerare, cum præsertim istæ funerum impensæ soleant remitti arbitrio hæredum ab ipsis testatoribus: quæ ratio mouere etiam potuit quosdam, qui contra communem, & receptam sententiam voluerunt huius-
2 modi impensas † non esse odio creditorum detrahendas, nec habere prærogatiuam aduersùs anteriorem hypothecam creditorum in bonis defuncti contra hæredem, qui hereditatem cum beneficio legis, & inuentarij exceptauit, vt nouissimè defendit Vinc. de Franch. in decis. . . . . . qui consilij Neapolitani decisionem refert. Verùm Senatus dixit non esse super hoc dubitandum vt in re cla-
3 ra, & per leges decisa, & esse hanc † impensam ab hæreditate detrahendam in exonus hęredis grauati, & odio fideicommissarij. l. Papinianus. §. quarta. D. de inoff. testam. l. in restituenda. C. de petit. hæred. l. si §. in computatione. C. de iur. delib. l. 2. §, quod publicè. D. de hæred. vel act. vend. Ratio est
4 quia hęc impensa est quasi debitum † defuncti, & illius hæreditatis, ideo non est ab hærede de proprio facienda. l. 1. & l. si quis sepulchrum § fi. D. de relig. in quem locum plura egregiè, & doctè scripsit Io. Baptista Asinius qui totum illum titulum eleganter est commentatus. Castren. cons. 369. ad fi. lib. 1. Alciat cons. 139. ad fi. Didac. Couarruu. in c. Rainaldus. §. 3. num. 2. extrã de testam. & ad rationem illam, quod funerandi officium ad hæredem ex pietate quadam pertineat, respondet Peregrin. de fideicommiss. art. 40. num. 19. verum quidem esse, tale officium hæredi spectare, sed impensam funeris ad hæreditatis onus pertinere, cùm sit debitum hæreditarium, & idem esse dicendum
5 de impensis † factis pro vltima infirmitate, quia æquiparantur, vt notat Mantica de coniectur. vltimar. volunta. lib. 12 tit. 10 num. 9. Natt. cons. 448. num. 13. & seq. & omnes istæ impẽsæ probari possunt per iuramentum hæredis, vt dicit Mascard. de probat. conclus. 719. in antiqua impressione. Quod autem dicebatur de priuilegio harum impẽsarum, inter creditores, & hæredes, diuersa est ratio, quia creditores habentes hypothecam anteriorem possunt impedire hæredẽ, etiam cum beneficio legis, & inuentarij venientem, quòd secus est in fideicommissario, qui nullam habet hypothecam odio defuncti. vltrà quod illa opinio D. Vincentij de Franchis non seruatur in patria nostra, & contra illam est magis cõmunis, (vt dixi) Doctorum sententia per tex. in d. l. fin. §. in computatione. C. de iur. delib. & Senatus Pedemontanus semper fauore hæredis qui hæreditatem cum beneficio legis acceptauit, declarauit, esse odio creditorum detrahendas istas expensas, & idem obseruatur in isto Senatu Niceno.

Interesse vtrùm in legatis debeatur, & à quo tempore currere incipiat.

QVÆSTIO XXV.

1 *Interesse an currat pro legatis.*
2 *Hypotheca datur etiam ratione interesse.*
3 *Interesse pro legatis non debetur nisi à die petitionis.*
4 *Legatum non debetur, nisi sit agnitum.*
5 *Vsuræ non currunt pro legatis ante moram hæredis.*
6 *Limita fauore legatarij minoris post aditam hæreditatem.*
7 *Fructus, & vsura legatorum non habent priuilegium anterioritatis.*
8 *Interesse pro legato facto filio pro legitima, vel in eius augumentum debetur à die mortis.*
9 *Monetæ augumentum pro legatis debetur habita ratione ad tempus testamenti.*

1 SÆpissimè fuit dubitatum, an † in legatis currat interesse; & quidam dicebant deberi à die moræ, quæ incipiebat currere tẽpore quo cadebat dies solutioni præfixa à testatore, vt videtur voluisse Iustinianus in l. sancimus.46.§ sup.C.de epis. & cler. vbi hæc sunt verba. Supra autẽ omne tẽpus quod distulerint facere disposita scripti hæredes: eos cogi soluere, & fructus, & reditus, & omnem legitimam accessionem à tempore eius qui disposuit mortis: sancimus: non inspecta mora à litis contestatione, aut conuentione, sed ipso iure intellecta, (q̃ dr̃ vulgo) mora præcessisse, & locũ habente, & fructuũ, & aliarũ rerum accessione.] Idque locum voluit habere Iustinianus, siue ab hærede, siue à fideicommissario, aut legatario, fuerit relictum legatum; & à tempore moræ dicitur contracta hypotheca fauore legatarij, quando res hæreditaria per hære-
2 dem alienatur, & datur † hypotheca etiam ratione interesse. Neguzant. de pignorib. primo memb. 5. par. 6. q. à num. 11. vsque ad 22. vbi etiam disputat à quo die currat interesse; & illum sequitur Io. Anton. Lanarius cons. x. num. 5. contra Socin. in cons. 41. lib 4. & isti Doctores voluerunt considerare moram hæredis ad effectum solutionis interesse; & istam opinionem videtur tenuisse Angel. in §. sed si vxori. in prin. Inst. de legat. vbi vult deberi interesse etiam à tempore mortis. & moram isto casu considerat Vincent. de Franch. decis. 583. num. 3. vbi disputat an iusta fuerit causa litigandi, vel non, pro petitione huius interesse, & illius dicta sequitur nouissimè R. Molfesa ad consuetudin. Neapol multis in locis. Imò cum dominium rei legatæ transeat in legatarium à morte testatoris, vt dicit Cenal. q. 79. fructus, & interesse saltem ab adita hæreditate deberentur, vt post multos idem Cenalos concludit. Graff. in §. legatum. q. 71.

☞ Contrarium fuit communi voto pronuncia-
3 tum, & dictum † non deberi interesse nisi à die petitionis; quia requiritur agnitio, & legatum non de-
4 betur † nisi sit agnitum, & duo principaliter requiruntur ad executionem legatorum; primò vt hæreditas sit adita. Secundò, vt legatarius agnoscat. Bar. in l. & in mortis. num. 1. D. de donat. cau. mor. latè Molina de primogen. lib. 1. c. 12. nu. 14. Agnitio verò tunc dicitur facta, cum est petitum, non antea; vel quando aliquo modo probari potest voluntas legatarij de adeundo, & ideo litis contestationem in hoc casu iuris authores respexerunt in l. 1. & toto tit. C. de vsur. & fructib. legator. vel moram hæredis. in l. si quis bonorum. 23. de lega. 1. prout & negligentiam fideicommissarij considerant multi in hoc articulo, volentes interim non facta petitione post euentum cõditionis hæredem facere fructus suos. l. in fideicommissariam. vbi glo. & omnes. l. mulier. §. si hæres. & l. postulante. §. sed in huiusmodi. D. ad Trebell. & latè tradit D. præceptor meus Pancirol. in cons. 124. num. 12.
5 Graff. in §. fid. q. 49. & † ante moram hæredis non currunt vsuræ. l. vxori. D. de vsu, & vsufr. & reditu, et habit. et op & hæres nõ dicẽ cõstitutus in mora nisi post factam interpellationem à legatario: quinimò si iustam causam litigandi habuisset hæres non curreret interesse legati etiam post litem contestatam, vt concludit Francus in dicta decis. 583. Al. Iouin. cons. 51. num. 15. quòd verò dicitur in l. sancimus. § 4. C. de episc. & cler. est speciale in legatis pijs. vt in nouell. 131. de ecclesiast. titul. cap. 12. & opinio Lanarij intelligitur quando agnitum est legatum; quia si non sit agnitum non debetur interesse, vt dicit idem Lanar. in cons. 28.
6 qui † limitat in minore legatario post aditam hæreditatem, per tex. in l. 3. C. in quib. cau. in integ. restitut. non est necessar. quod intelligit num. 15. in minore adulto curatorem habente, & in cons. 33. dicit iudicatum pro absolutione interesse, etiam q̃ legato fuisset adiecta dies pro solutione, & respondendo ad doctrinam Angeli tenet hoc procedere etiam in legato facto vxori, pro restitutione dotis quando agitur ex testamento. cons. 46 post Gram. decis. 103. num. 104 & ita fuit etiam per Senatum Pedemontanum iudicatum tam in prima instantia quam in reuisione me referente in causa Niciensi
7 Taoni 1602. 16. Martij. & nota, quod fructus † isti, vel vsuræ non sunt cum priuilegio anterioritatis, quia licet competat tacita hypotheca pro legato, non tamen competit pro interesse debito ab hærede, vt per Vinc. de Franch. decis. 146. & decis. 374. num. 11. limitatur ista opinio, quòd interesse
8 debeatur à die litis, † si legatum esset factum filio pro legitima, vel in eius augmentum, quia tunc debetur interesse à die mortis, prout in consilio iudicatum refert idem Francus decis. 575.

Augmentum vero monetæ debebitur habita
9 ratione † ad tempus testamenti, quia testator intellexit legare de illa pecunia quæ currebat tempore conditi testamenti, vt dixi in meo tractatu de augmen. mon. par. 2. num. 71.

Gratia, si fuerit interinata, ita vt homicida abstineat à loco, donec sit obtenta pax ab hæredibus offensi, an gratiatus possit cogere partem ad pacem faciendam.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Inimicus cogi potest ad faciendam pacem.*
2 *Rector prouinciæ curare debet, ne ciues veniant ad arma.*
3 *Pacem recusans potest excommunicari.*
4 *Gratiatus post recusatam pacem ab aduersario per multos annos sine legitima causa restituitur in patriam suam.*
5 *Quod procedit, si sit paratus satisfacere damna parti offensæ, iudicis, vel mediatorum arbitrio.*
6 *Luit pœnam in corpore, qui non habet in ære.*
7 *Pax ab inuito reportata non potest esse stabilis, & firma.*
8 *Supremo Domino, & Magistratui iure particulari conceditur, vt possit partes cogere ad pacem in eandem.*

Gratia

Gratia fuit obtenta per homicidã à Principe, et illa fuit interinata per Senatum, cum solita clausula, vt reus abstineret à loco homicidij donec fuisset obtenta pax ab hæredibus occisi, erga quos fuerat per sententiam condemnatus homicida pro damnis, & interesse in summam aureorum quatuorcentum; et cum careret facultatibus fuit admissus ad cessionem bonorum. Posteà multis annis decursis circa viginti, cupiens in patriam redire, procurauit pacem ab offensis, qui nolentes pacem facere, saltem sine solutione interesse, recursum habuit ad Senatum, & educendo de procurata pace petijt admitti, & tolli suspensionem; & allegabant Aduocati,
1 quòd licet † illa opinio, quòd inimicus cogi possit ad faciendam pacem sit apud Theologos, & Iuristas controuersa, vt ex nouissimè adductis per locupletissimum Farinac. q. 107. num. 8. et 9. tamen illa videtur opinio magis congruere pietati, et religioni Christianæ, quæ sentit iudicem ex officio posse cogere partem ad ineundam pacem, cum ex vna Saluatoris nostri doctrina præceptum illud datum fuerit, vt diligamus inimicos, et tam in foro conscientiæ, quàm in foro controuerso ad istud præceptum obseruandum cogi possunt Christiani, etiam sub pœna peccati, et excommunicationis: Imò et ex legalis philosophiæ præceptis rectori
2 † Prouinciæ curæ debet, vt ciues non veniant ad arma, & quietè, ac pacificè viuant. l. æquissimum, D. de vsufr. & ibi glo. & in l. congruit. de offic. præsid. & in l. quidam existimauerunt. de reb. cred. & in cap. placuit. dist. 90. Bartol. in d. l. congruit. num. 4. Pet. in Bell. de re milit. lib. 10. tit. 2. num. 21. Card. in clemen. 2. de re iud. & in cap. monuit. de iudic. quies enim, & tranquillitas populorum ad Magistratum spectat. L. 1. §. quis. D. de offic. præfec. vrb. Quòd sine difficultate à quibusdam esse dicitur quotiescunque iam homicida à fisco fuit cõdemnatus, & pœnam soluit, vt erat in nostro casu. Farinac. d. quæst. 107. num. 9. Iacobin. in l. transigere. in
3 fin. C. de transact. & † pacem recusans potest excõmunicari. d. cap. placuit. & cap. neque 90. distinct. Nauar. in Enchirid. cap. 14. numer 9. Et præsertim quãdo reus propter recusatam pacem per multos annos abstinuit à loco delicti, & procurauit pacem media persona religiosorum, quam imperrare nõ potuit, tunc enim solet Senatus Pedemontanus etiam non secura pace gratiatum remittere in pa-
4 triam, quando constat de recusatione pacis † sine legitima causa, & de isto stilo, & obseruantia testatur D. Pater meus Decis. 21. & ego vidi sæpius practicarum in illo Senatu, & me referẽte fuerunt admissi multi gratiati, sola monitione facta, vt abstinerent à prouocatione, & scandalo.

Verùm ego dicebam, quòd ista omnia possent habere locum, quando pars offensa obstinato ani-
5 mo recusat facere gratiam, si homicida velit † satisfacere cum solutione damnorum, & interesse saltem arbitrio iudicis, vel mediatorum, secus autem si noluit satisfacere, quia Decretum antiquũ loquitur de ista satisfactione, ibi (satisfacto prius parti) & propterea cum in nostro casu non solum recuset gratiatus aliquid soluere pro damnis, & interesse, nec etiam pro expensis, imo ad euitandam condemnationem interesse, vt illuderet offensos filios fuerit admissus ad cessionem bonorum, non erat admittendus in loco nisi soluto interesse, & si non poterat ob inopiam soluere, quod à relatore fuisset arbitratum, debebat saltem in pœnam im-
6 potentiæ abstinere à loco, vt qui † non habet in ære luat in corpore; quæ regula locum habet non solum in criminalibus, sed in ciuilibus, per tex. in cap. finem litibus, de dol. & contum. & in l. fin. in fi. D. de in ius vocã. ne inofficiosus litigator pœnam euitet, stante præsertim illorum doctorum sententia, qui noluerunt isto casu admitti condemnatum ad cessionem bonorum; de qua per D. meum in decis. 182. præsertim cum pœna ista descendat, vt ex delicto quo casu locum habet illa regula vt dicit Francus. decis. 358. ne tot priuilegijs fruatur iste reus in præiudicium partis offensæ, vt primò habeat gratiã delicti, secundò liberetur ab interesse parti adiudicato, tertio inuita parte pacem cõsequatur, & in patriam redeat, & cum Virgilio canat.

Nescio qua præter solitum dulcedine lætus.
Dulcis amor patriæ, dulce videre suos.

Neque admissa priori sententia occasio rixarum tollitur, & pacata Prouincia redditur; quia nul-
7 la † poterit esse stabilis, & firma pax ab inuito reportata, & non tollitur, sed augetur occasio rixarum, & scandali. Ex quo Marsil. in consil. 98. & Vulpell. in tract. de tregua. & pace fuerunt opinionis, quòd non cogatur quis facere pacem, sed hortetur per superiores, & prælatos.

Ex quibus Senatus adiũctis tribus alijs Dominis Aduocatis, vt moris est in causa reuisionis, censuit me referente non esse cogendos filios occisi ad pacem faciendam cum homicida, nisi soluto interesse per Relatorem arbitrando; et tunc posset pars in loco morari, & repatriare, aliàs abstineret à loco homicidij sed attenta longinquitate temporis posset super territorio morari, in causa Transij, & Burgundi de Cespitello 1616. 25. Augusti; Et
8 quamuis superiori † Domino, ac etiam supremo magistratui id videatur iure particulari cõcessum, vt partes ad pacem faciendam possint cogere, vt testatur post multos Restan. Gastald. de Imperat. q. 110. num. 37 in priuileg. 42. Tamen non solent vti Magistratus hac potestate, sed monent, & requirunt, vt dicit Afflict. in decis. 149. facere Consilium Neapolitanum, & ita facere Rotam Romanã refert idem Gastaldus.

Cessio, an fieri possit de fideicommisso nulla prius facta restitutione reali, seu verbali.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Fideicommissum, an cedi, & renunciari possit à fideicommissario ad fauorem tertij media certa quantitate.*
2 *Fideicommissum cedi non potest nondum facta restitutione.*
3 *Text. in l. mulieri. § hæres. de iure dotium, malè allegatur pro superiori propositione.*
4 *Fideicommissum agnitum etiam ante restitutionem cedi potest.*
5 *Et dicitur agnitum à cedente per illam cessionem.*

Cessio facta fuit, seu renunciatio fideicõmissi per vocatum in ampla forma ad fauorem tertij media quadam summa.
1 dubitatum fuit, an ista † cessio valeret; & facta restitutione reali, seu verbali est sine dubio, quòd cessio fieri potest, & tenet, vt dicũt omnes, & pro indubitato ponit Peregr. de fideicom-
2 miss. art. 38. num. 27. in fin. Sed nondum † facta restitutione, ius consequendi fideicommissum vniuersale

ma non poteſt dici liquida. Idque magis locum
obtinere debet, quando ſumus in conditione po-
teſtatiua, quæ dependet à mera poteſtate, & volū-
tate debitoris, vel creditoris, prout in noſtro caſu
erat in facultate creditoris ſtatim iurare, & purifi-
care conditionem; & cùm non iurauerit nullum
4 poteſt † conſequi commodum ex ſua mora, & ne-
gligentia, quæ moroſo tantùm imputari ſolet; ſi
enim iuraſſet, debitor ſoluiſſet, vel ex tunc com-
penſaſſet, & in illius damnum non curriſſent vſu-
ræ, vt conſiderant Burſ. conſil. 45. num. 11. Lanar.
conſil. 56. num. 7. Surd. conſil. 351. num. 22. & ſeq.
& dixi ego quæſt. 82. lib. 1. & ante iuramentum nō
poteſt dici debitor in mora conſtitutus, ſine qua
nullum debetur intereſſe. l. 2. §. nauis. D. ad l. Rhod.
de iact. lecta ſi cert. pet. Rimin. iun. conſil. 54. nu.
52. lib. 1.

Et iſtis ſtantibus nulla erat facienda vis in retro-
tractione, vt ſcilicet poſt iuramentum præſtitum
teneretur debitor ſoluere vſuras ab initio, cum iu-
ramentum conſtituat illum verum debitorem ab
eo tempore, quo fuit debitor declaratus; quia non
5 † fit retrotractio, quotieſcunque illo tempore cō-
ſiderato, non poterat adhuc dici quis creditor, &
nihil erat cum quo poſſet fieri compenſatio; &
præſertim, quando ſumus in conditione poteſtati-
ua, vt ſupra dixi, & voluit Bec. in conſil. 115. num. 1.
lib. 2. & requiritur implementum ex parte credi-
toris, vt plenè declarat idem Bec. conſil. 114. num.
6 61. eod. lib. ratione illa ordinaria, quia † conditio
antequam impleatur nihil ponit in eſſe. l. ſi quis ſub
conditione. de condit. Carol. de Graſſ. de except.
except. 33. per totam. & ſemper poteſt opponi de
conditione non impleta, ſaltem ad ſiſtendum cur-
ſum vſurarum. Surd. conſil. 186. num. 23. & ideo
hæc pars videbatur tenenda.

Sed ex aduerſo pro Rubeis dicebāt Domini Ad-
uocati Audibertus, & Veranus, quòd allegata in
contrarium poſſent procedere in cōtractu in quo
attenditur conditio reſultans ex verbis illius, ſecus
7 autem dicendum eſſe in ſententia, in qua † fit re-
trotractio ad tēpus litis cœptę, vel ad tempus de-
biti, vt tradit D. Ozaſc. in deciſ. 145. & ſeq. qui lo-
quitur etiam in caſu conditionis poteſtatiuę, quam
intrinſecam vocat, ſi iuratum fuerit, vt in prin.
deciſ. 146. & illum ſequitur Coſta de retrotract.
caſu 7. cap. 8. num. 5. & fuit opinio relata per Ant.
Gabriell. in tit. de ſentent. concluſ. 1. & in condi-
tione caſuali Schrader. de Feud. par. 2. q. 15. prin-
cipa. ſect. 3. num. 14. glo in ſententia conditionali
loquens in c. cum quis. verſ. incertis. de ſentent.
excommun. lib. 6. Bal. conſ. 374. num. 2. lib. 3. &
8 † ad tollēdas vſuras compēſatio fit ipſo iure. Surd.
deciſ. 117. & ſententia debet operari ſuum effe-
ctum, vt illa ſumma ſit certa, & debeatur inſpecto
initio, quia fuit taxata per Senatum, & iuramētum
ſuppletiuum non eſt ordinatum in ſententia pro
taxa, ſed ad probationem promiſſionis, quæ non
erat plenè iuſtificata; ideo iuramento præſtito, cū
altera ſumma creditori adhuc non eſſet ſoluta, po-
terat commodè fieri compenſatio; & omni caſu
cùm per iuramentum poſtea appareat de veritate
crediti, cum quo poteſt ab initio fieri compenſa-
tio, debet ſaltem operari, vt ſiſtatur curſus vſura-
rum alterius debiti. Nam quòd dicitur non eſſe fa-
ciendam compenſationem cū credito inexigibili,
9 poteſt † habere locū, ſi debitor velit ſtatim com-
penſare, & alter velit exigere aliam ſummam de
qua eſt ſimiliter creditor liquidus, ex mutuo, vel
alia cauſa, tunc enim non ita facilè admittetur cō-
penſatio ſi non ſit iuratum, quia vno & eodem tē-
pore non poteſt fieri; ſed quando dilata eſt ſolu-
tio, & illa compēſatio poteſt commodè fieri, non
videtur poſſe impediri, etiam quoad vſuras, vt ſi-
ſtant curſum vſurarum alterius crediti, ne ad im-
paria iudicetur, ſi vnus habet vſuras ſui crediti, al-
ter non.

Ego eram opinionis in hac cauſa, durante tem-
pore poſt declarationem factam, & condemna-
tionem vtriuſque ſummæ, non deberi vſuras, nec
pro vno, nec pro altero credito, ſed conditionem
10 † illam poteſtatiuam donec iuratum ſit ſiſtere cur-
ſum vſurarum illius ſummæ pro cuius conſecutio-
ne eſt iurandum; non poſſe tamen alium credito-
rem prętendere ſummam, vel creditum ſuum cum
vſuris, quia fuit negligens poſt ſententiam in pe-
rendo iure ſuo, & ideo ſicuti primus creditor non
poteſt conſequi vſuras, ita nec ipſe pro ſuo conſe-
quatur, & ad hoc inducebam textum ſatis meo iu-
dicio ſingularem, in l. cùm alter. 11. iuncta l. ſeq.
D. de compenſat. vbi vnius ſummæ debitum pro
quo vſuræ debentur, compenſatur cum altero de-
bito vſurario nulla vſurarum habita ratione, licèt
enim in caſu noſtro compenſatio non poſſit fieri
ab initio, niſi præſtito iuramento, illo tamen præ-
ſtito verè debitor efficitur condemnatus, & praxis
11 obſeruat vt reo † condemnato etiam medio iura-
mento ſuppletiuo teneatur debitor ad intereſſe,
quamuis propter inconcludentem probationem
liberetur ab expenſis, vt per D. patrem meum in
deciſ. 236. per totā. Alteri verò creditori pro ſuo
credito intereſſe non debetur, quia non conſtituit
debitorem in mora, nec interpellauit ad iuramen-
ti præſtationem, cùm tempus non currat niſi poſt
impletam conditionem ſententiæ, Tiraquell. de
retract. lignag. § 1. glo. 10. num. 54. in fi. neque
ipſe curauit facere liquidationem ſui crediti, qua
12 † pendente nullæ debentur vſuræ. l. qui ſolidum.
in pr. de lega. 1. Bar. in l. pen. D. de diſtract. pign.
Bal. in l. acceptam. oppoſit. 6. C. de vſur. Afflict.
deciſ. 205 Rot. Gen. deciſ. 164 num. 1. & 6. licèt li-
quidationem retrotrahi dicat Coſta in dicto ele-
ganti tracta de retrotract. caſu 9. cap. 8. qua de re
in alia quæſt. Forenſ. tractaui, & nunc eſt in meo
manuſcripto notata. Et propterea hanc mo-
dificationem in controuerſo articulo ſecutus Se-
natus, cenſuit compenſationem eſſe faciendam
ab initio, & ideò vtriuſque ſummæ vſuras non cu-
curriſſe durante tempore quo non fuit iuratū, ſed
tantùm reſidui à die iuramenti præſtiti 1616. 19.
Auguſti. videbatur enim iniquum, vt pro vna ſum-
ma deberentur vſuræ, & pro alia non, cùm vno, &
eodem tempore debitum eſſet in ſententia decla-
ratum, & quantitas cum quantitate erat compen-
ſanda.

Clericus in Sacris conſtitutus, an poſſit accuſari, & inquiri de crimine læſæ Maieſtatis humanæ, & coram quo iudice, & qualiter puniatur.

QVÆSTIO XXII.

1 *Doctores in hoc articulo ſatis confuſè ſcripſerunt.*
2 *Clericus præſertim in Sacris conſtitutus ab omni temporali ſubiectione eſt ſeiunctus.*
3 *Nec pro crimine læſæ Maieſtatis humanæ poteſt coram iudice ſæculari puniri.*

4 *Et quãuis dicantur de ditione principis non tamen ei subsunt.*
5 *Non subditus non punitur vera pœna committentium crimen læsæ Maiestatis.*
6 *Clericus non potest accusari, nec inquiri, aut puniri à Principe sæculari vera pœna huius criminis.*
7 *Contrarium tenuere ab auctore rela i hic.*
8 *Clerici dicũtur esse districtuales, & de dominio sui Principis.*
9 *Saluator noster sæcularium potestati se submisit.*
10 *Ecclesiasticos puniri pro crimine læsæ Maiestatis sæcularis, sub cuius ditione subsunt, canonibus sacris statutum est.*
11 *Clerici sunt subditi sicut alij, qui sub vniuersali Principis sæcularis dominio sunt constituti.*
12 *Principes sæculares extrà feudum possunt suscipere iuramentum securitatis ab Ecclesiasticis commorantibus in sua ditione sicut à cæteris subditis.*
13 *Clerici dicuntur esse sub vniuersitate.*
14 *Antiqua omnium Prouinciarum obseruantia est sequenda.*
15 *Clement. Pastoralis. §. rursus de re iudicata intellectus.*
16 *Clerici non deferentes habitum, & tonsuram non gaudent priuilegijs Ecclesiæ.*
17 *Clericus an coram iudicibus, & officialibus sæcularibus inquiri possit.*
18 *Clericus de crimine læsæ Maiestatis accusatus non potest per laicos torqueri.*
19 *Principes negantes remisionem huius cognitionis de facto reprehenduntur.*
20 *Auth. vt clerici apud propr. Episcop. intellectus.*
21 *Clericus de hoc crimine accusatus, qua pœna sit puniendus.*
22 *Clericus post degradationem iudici sæculari ad effectum punitionis non est tradendus secundùm aliquos.*
23 *Contrarium tenuerunt alij hic relati.*
24 *Clericum de crimine læsæ maiestatis conuictum esse deponendum, & in monasterium detrudendum tenuerunt hic relati.*
25 *Et hoc in casu non priuari beneficio Ecclesiastico.*
26 *Clericus accusatus de crimine læsæ Maiestatis, & rebellionis punitur pœna arbitraria iudicis Ecclesiastici.*
27 *Quæ sit opinio auctoris circa pœnam huius criminis Ecclesiasticis irrogandam.*
28 *Concilium Tridentinum sess. 13. cap. 4. loquitur de modo degradationis.*
29 *Quæ degradatio imponitur pro hoc crimine sacrorum canonum sanctione.*
30 *Can. si quis laicus 23. quæst. 5. intelligendus est de verbali non reali degradatione.*
31 *Non est nouum accusatos de crimine læsæ maiestatis Ecclesiasticos à duobus iudicibus puniri.*
32 *Degradatio imponitur etiam in minoribus delictis in aliquibus casibus.*
33 *Læsæ maiestatis crimen est pessimum omnium.*
34 *Et æquiparatur sacrilegio.*
35 *Et illud committentes æquiparantur diabolo.*
36 *Nec admittitur pro eis deprecatio iudicis Ecclesiastici, ne morti tradantur à brachio seculari, imò nec etiam oratio.*
Tumultus oriri posset, si populus videret Ecclesiasticum de hoc eodem crimine accusatum liberari, laicum vero morti tradi.

GRauis quidem, & profunda est disputatio, quæ orta fuit super captura quorũdam Ecclesiasticorum in hac ciuitate, quorum vnus erat Præsbiter alter Monacus claustralis, ambo Sacerdotes, qui fuerunt accusati de crimine læsæ maiestatis humanæ, ob tentatam, & machinatam proditionem arcis, seu castri Montalbani, & alias etiam, quo ad vitam Serenissimi Principis Filiberti tendentes, cùm vtriusque postulata fuisset remissio, vt causa per suos Iudices Ecclesiasticos cognosceretur, cũ D. Aduocatus Fiscalis Audibertus contenderet causam istorum, vti priuilegiatam, & grauem posse per laicos iudices cognosci, & istos vti rebelles, & infideles suo Principi, & naturali domino, per eosdem iudices puniri posse. Ad clariorem igitur huius disputationis elucidationẽ post omnium doctorum plenè discussas, & examinatas lucubrationes, ac omnibus maturè perpensis, & consideratis tres inspectiones esse pro resolutione necessarias sum arbitratus. Primò an clericus in sacris constitutus possit de hoc crimine inquiri, & accusari. Secundò coram quo iudice sit pro ista accusatione procedendũ. Tertiò, qua pœna in casum confessi,
1 & conuicti sit puniendus. Nam Doctores † in hoc articulo satis confusè scripserunt, & inter cæteros vir doctissimus, & diligentissimus Prosper Farinatius, qui nouissimè Doctorum scripta referens post propositam priorem quæstionem articulum examinauit, confusis capitibus sine resolutione transit in tit. de crim. læsæ maiesta. q. 112. inspect. 7. & in tit. de inquisit. & inter antiquos Alberi. eãdem quæstionem examinans par. 1. statut. q. 11. nu. 87. & q. 15. nu. 11. rem pariter irresolutã relinquit vt bene aduertit Didac. Variar. resolut. lib. 2. c. 20. sub nu. 7. versi. Hinc sanè, qui & ipse ambiguus manet.

Primæ inspectioni dubitationem facit commu-
2 nis illa, & magis recepta cõclusio, quòd † clericus præsertim in sacris constitutus ab omni temporali subiectione, & Dominio seiunctus, & separatus dicatur, & ideo de tali crimine, quòd non nisi à subdito verò, & naturali committitur accusari, & inquiri non posse, soli etenim Deo tanquam in sortem illius assumptus, & Ecclesiasticæ potestati subditus est. c. duo sunt genera. 12. quæst. 1. & passim in Decretalium libris, & de exemptione iurisdictionis loquens Bal in l. de quibus. vers. 6. quæritur. D. de legib & latissimè Didac. pract. qq. c. 31. & 32. Hanc quæstionem ex professo tractauit Hieronym. Gigas in eod. tract. sub tit. qual. & à quib. cõmitta. crimi. læs. maiest. q 63 & relatis opinionibus non resoluit, & in ea variauit Barbat. qui in consil. 22. lib 3. vnam tenuit opinionem, & in consil. 70. lib. 4. (vbi tamen incidenter tractat) tenet alterã.
3 Sed in puncto quòd † non dicatur clericus subditus, & non teneatur hoc crimine tenuit idem Barbat. in c. at si clerici in prin. de iudic. qui ob id voluit non posse confiscari bona delinquentis, non puniri conatum, & ad alia non teneri quibus tenẽtur laici subditi Domino temporali, nec habere locum illa specialia, quæ Capic in decis 130. & Afflict. in tit. quæ sint Regal. in verbo. & bona committentium notare solent in hoc crimine. & pro hac opinione citat Gigas Ancharan. Cardin. Boer, (qui tamen non firmat,) & illis addo Albertin. in cap. quoniam. q. 11. Fallen. 7. de hæret. in 6. & 15. q. col. 2. versi. hinc sumpta. Anton. Scap. in tracta. iuris non scrip. lib. 1. cap. 7. qui dicit, quod licet dicãtur verè de dominio, & ditione Principis tempo-
4 ralis † non tamen sunt subditi, & si essent subditi ante clericatum post illum desinunt esse subditi, &
5 quod non † subditus non puniatur vera pœna cõmittentium crimen læsæ maiestatis tenent Rolan. Clar. Decian. Loffred. Dec. Gigas, & alij per me relati infra decis. 68. versi. verum qui omnes mouentur per tex. in clemen. pastoralis. §. rursus. de re iud. vbi summus Pontifex defendit Regem Siciliæ Robertum, quia non erat subditus Imperatori. & facit illa consideratio subtiliter posita ob Oldra. in consil. 43. sub num. 8. quod ille propriè dicitur crimen læsæ maiestatis committere, qui se subtrahit à pote-

à poteſtate, & imperio illius cui ſuppoſitus eſt, quę
conſideratio non militat in clerico, qui neque iu-
riſdictioni neque Imperio Principis ſęcularis ſub-
eſt, neque ab eo lædi poteſt maieſtas, ſeu maior po
teſtas, quæ illi non dominatur.

Voluerunt alij clericos, & ſacerdotes eſſe qui-
dem ſubditos ſęcularis Principis ratione originis
6 & domicilij, ſed non † poſſe accuſari, nec inquiri,
aut puniri vera pœna huius criminis; & hanc opi-
nionem latè defendit diſputata in vtramque par-
tem quæſtione Præpoſit. Alexandrin. in cap. in pri-
mis. § de perſona. 2. quæſt. 1. num. 17. verſic. reſol-
uendo dictum articulum. quem malè pro contra-
ria allegat Gigas, & pro iſta parte poſſunt referri
Clar Boſſ. Decian. Diaz. & alij relati per Farina. nu.
231. & 232. qui de punitione, & degradatione lo-
quuntur, quia degradationem negantes apertè ſu-
ſtinent non teneri hac pœna ſacerdotem, & cleri-
cum vti in dominum non peccantes, licet illi om-
nes admittant eſſe ſubditum domino temporali;
& propterea non incidere clericum in pœnam. l.
quiſquis. C. ad leg. Iul. maieſta. ſi contra perſonam
Principis fuerit machinatus, dicit Cardinalis in c.
vergentis de hæret. & ſi vera eſſet hæc opinio fru-
ſtra ageretur de degradatione, ac de traditione ad
curiam ſæcularem.

Tenuerũt indiſtinctè alij propter criminis atro-
citatem iſtos eſſe puniendos vera pœna delicti, &
nõ minus puniri, quàm laicos, & ſęculares vti pro-
7 priè ſubditos, ita egregiè diſputata quæſtione † te-
nent Abb. & Barbatia relati per Gigantem in d. q.
63. qui & hanc ſententiam videtur tenere illa ra-
tione, quia licèt clericali priuilegio clericus dica-
tur exemptus à iuriſdictione, & imperio iudicis ſę-
cularis, non propterea deſinit eſſe diſtrictualis, vel
Prouincialis, qui Principis ad nota. in cap. fin. §. 1.
de offic. delega. lib. 6. Oldr. conſil. 32. & ratione vni
uerſalis dominij, quod habet Dominus territorij,
8 de quo in l. deprecatio. ad l. Rhod. de iac. † clerici
dicuntur eſſe diſtrictuales, & de dominio Princi-
pis ſui, & ita cõmuniter dicit tenere Doctores, &
eandem opinionem tenuit Vaſqu. lib. 3. de ſucceſſ.
creat. § 22. limit. 17. num. 53. qui licèt in dubitatio-
ne aliqua conſtitutus videatur, rationes tamen il-
lius, ad fundandam in minori caſu ſententiam, fir-
mant in hoc grauiori, & atroci delicto opinionem
iſtam, quam ego intrepidè teneo, & ab omnibus iu
dicibus tenendam, & obſeruandam vtiliorem,
& reipublicę chriſtianæ vtiliorem ſemper eſſe cẽ-
ſeo; pro qua vltra conſiderationes à Doctoribus
9 factas, moueor nullis rationibus. Et primò, † quia
Dominus noſter Ieſus in hoc mundo conuerſatus
noluit hanc ſęcularium poteſtatem ſubterfugere,
cùm & omnibus Imperatorum edictis paruerit,
tributa ſoluerit tam pro ſe, quàm pro Apoſtolo-
rum Principe, & Vicario ſuo Petro, & denique à
ſęculari iudice Pilato iudicari voluerit: teſtes ad
hoc ſunt omnes Euangeliſtæ. Hanc eandem obe-
dientiam à ſuis Apoſtolis iuſſit obſeruari, qui ſu-
per hac traditione fundari expreſsè omnibus Chri
ſtianis in primitiuæ eccleſiæ fundatione viuenti-
bus eandem apertè prædicarunt; Sic Beatus Petrus
in ſua epiſtola prima ad hebræos præcepit. (Subdi-
ti eſtote omni humanæ creaturæ propter Deum,
ſiue Regi tanquam præcellenti, ſiue Ducibus tan-
quam ab eo miſſis, ad vindictam malefactorũ lau-
dem verò bonorum;) quem locum benè ad hoc
ponderat Prępoſitus. Paulus verò vas electionis in
ep. 1. cap. 2. eadem verba refert, & ad Romanos ep.
1. cap. 13. Omnis anima (inquit) poteſtatibus ſub-
limioribus ſubdita ſit, quę quidem verba vti gene-
ralia neminem ab iſta ſubiectione excludunt, quã-
uis D. Auguſtinus in capit. prodeſt 23. quæſt. 5. illa
ad ſęculares, & laicos referat. Et iſtam fuiſſe parti-
cularem obſeruantiam chriſtianorum tẽpore Tra
iani Imperatoris, indicat Plinij epiſtola ad Traia-
num ſcripta, vbi inter alia laudat chriſtianorum
inſtituta, quòd ab obedientia Principum ſubditos
non remouerent. Teſtis mihi eſt huius veritatis
Tertullianus in libello ad Scrupulam dum inquit
Chriſtianus nullus eſt hoſtis, nedum Imperatoris,
quem ſciens à Deo conſtitui, neceſſe eſt vt & ipſũ
diligat, & reuereatur, & honoret, & ſaluum velit
cum tanto Romano Imperio, quouſque ſęculum
ſtabit. Colimus ergo Imperatorem ſic, quomodo
& nobis licet, & ipſi expedit, vt hominem à Deo
ſecundum, & quicquid eſt, à Deo conſecutum, ſoli
Deo minorem) Et ibi defendit Tertullianus chri-
ſtianos apud ſeuerum, qui de crimine læſæ maie-
ſtatis fuerant accuſati; eiuſdem opinionis fuit Di-
uus Auguſtin. libro de ciuitate Dei, vbi defendit
chriſtianos à calumnijs Romanorum, qui volebãt
per illorum ritus mutari reipublicæ ſtatũ, & popu-
lorum animos ab obedientia Principum ſubuerti.
10 Hinc puniendos eſſe Eccleſiaſticos † contra Prin-
cipes ſęculares, & illius ſtatum machinantes, iura
canonica ſanxerunt. cap. ſi quis laicus. 23. quæſt. 5.
de cuius capituli intellectu in vltima inſpectione
dicemus. Hos ſacrilegos, vt in Chriſtos Domini ma
num imponentes, & machinãtes, antiqui patres di-
xerunt. in cap. fęlicis. de pœn. lib. 6. & Vlpian. in l. 1.
D. ad leg. Iul. maieſta.

Imò æterna mercede fraudari illos, qui fidem, et
reuerentiam poteſtatibus ſęcularibus præſtare re-
cuſant, ſcripſit ex patrum authoritate Gratianus
in Decretis 23. q. 5. c. ſi apud.

Secundò moueor, quia licèt verum ſit clericos
cum habitu, et tonſura incedentes, et præſertim ſa-
cris initiatos, omninò à ſęcularium Principum iu-
riſdictione, et imperio exemptos eſſe non tamen
11 ſequitur quin ſint † ſubditi ſicut alij, qui ſub vniuer
ſali dominio Principis ſęcularis ſunt conſtituti, vt
dicit Ioan. Andr. in cap. finali in princip. de offic. de-
lega. lib 6. quem refert Gigas in d. quæſt. 63. Ideò
non ſunt in fauorabilibus à laicorum ſtatutis, et
Principum vniuerſalibus edictis excluſi, vt dixi
quæſt. 3. lib. 2. Et quoties de vniuerſitate tractatur
ciuium, ipſi tanquam cæteri ciues reguntur, gu-
bernantur, et defenduntur, ſiue ab inimicorum
oppreſsionibus, ſiue ab hoſtiũ inuaſionibus, vnde
meritò, et ipſi Domino terræ obedire in rebus à
quibus per Sanctorum patrum decreta non ſunt
immunes, tenentur. Quinimò vt hac in re de Epi-
ſcoporum, & Sacerdotum, cæterorumque cleri-
corum fide, & ſecuritate ſæculares Principes no n
dubitent, fuit illis permiſſum (extra feudi conceſ-
12 ſionem) vt iuramentum † aſſecurationis ſicut à cę
teris ſubditis ſuſcipere poſſint, vt tenent Feudiſtæ
in cap. 1. de form. fidel. & propterea illos teneri, vt
cæteros ſubditos, & debere eſſe fideles Domino
Ciuitatis in qua habitant, vti de ciuium vniuerſita-
te dicit Iacob. de Aluarot. quem ſequitur Benedic.
in cap. Rainutius, in verbo, & vxorem Deciſ. 2. nu.
162. de teſtam. Et in omni congregatione generali
trium ſtatuum non ſunt Clerici, & Prælati excluſi,
vt frequentius in Gallia, & Germania obſeruari
videmus vndè non eſt cur dicere poſſint ſe eſſe
exemptos à ditione illa, & poteſtate, quæ ſuo
ambitu totam prouinciam, et patriam vniuerſam
13 amplectitur. Dicuntur enim † clerici eſſe ſub vni-
uerſi-

uersitate, & torus status in tres partes diuisus appellatur vniuersitas, & clerici sunt pars Reipublicæ, vt dicit Præpositus in §. ius publicum. distinct. 1. licet Philosophus apud Oldra. in conf. 32. diuidat. regionem in publicam, & propriam. & ibi Oldrad. vult Sacerdotes sub vniuersitate comprehendi, idque argutis rationibus defendit, & clericos esse subditos Duci Sabaudiæ dicit expressè decretum antiq. Filiberti, sub tit. quòd clerici Ducales subditi. 31.

Denique mouere nos debet antiqua omnium 14 prouinciarum† obseruantia, cum vbique de hoc crimine à laicis accusari clericos legamus, ad quam obseruantiam referenda sunt exempla per Clarū, Boss. Decianum, & Farinacium adducta, quibus, & addere possumus punitionis exemplum, quòd ex Toletana Sinodo refert Diaz. in sua praxi canonica. cap. 110. de quo etiam infra dicemus; licèt enim illi punitionis, & cognitionis exempla referant, quę ad sequentes inspectiones pertinent, ego tamen quò ad accusationem, & inquisitionem in hoc crimine refero, cum illi reprehendant laicorum indicum vsurpationem in iurisdictione, non autē accusationem, & inquisitionem coram competenti iudice factam improbant, sed omnes vno ore admittunt, & in specie voluit Gigas in d. tractatu lib. 2. sub rubrica qui accusa posſ. in crim. læſ. maiesta, post multos. q. 17. laicorum accusationem contra clericos in hoc crimine recipi posse. Quantò igitur magis recipienda erit instantia quam Principes seculares, & terrarum Domini contra clericos sui dominij faciunt, media etiam persona suorum officialium, vt tales clericidelinquentes inquirantur, & puniantur pro suorum statuum, & personatum debita conseruatione? & hac vel sola ratione sunt exaudiendi, & delinquentes rei læsæ maiestatis sūt nominādi, quia si de iure ciuili tali nota sunt digni qui principum vicarios, consiliarios, & officiales offendunt. in l. quisquis. C. ad l. Iul. maiesta. quare non erunt hoc nomine digni clerici, qui Vicarios Christi, & temporales dominos ad hoc in terram missos, vt regant, & gubernent populos, offendere tentant? & si clericus, & sacerdos ratione temporalitatis sortitur forum in curia seculari, & sit ratione feudi subditus seculari, etiam quòd non sit subditus ratione originis, vel domicilij c. verum. & c. ex transmissa de for. comp. & amplè notat Præpos. in d. §. de persona. num. 13. non video quare subditus naturalis non possit hoc crimine accusari sub eo prætextu, quòd subditus non sit. Imò cum priuilegia Ecclesiasticis concessa, vt plurimū dependeant à principibus secularibus, possunt ipsi in hoc crimine, in quo de illorum præiudicio tractatur, priuilegium personale reuocare.

Et retenta ista opinione nō obstat textus in Cle-15 mentina Pastoralis. §. rursus. de re iud. quia† vltra ea quæ ad illū textū pro responsione tradunt Præposit. Barbat. & omnium latissimè Menoch. qui contra Rolandum consuluit in conf. 99. lib. primo, dico illum textum loqui de Rege Roberto, qui erat tantùm subditus Imperatori ratione Feudorum, quæ ab ipso tenebat, quo casu Vassallus, & feudatarius, qui non est subditus ratione originis, vel domicilij non dicitur committere crimen læsæ maiestatis, sed tantùm priuatur feudo; sed hic loquimus de clerico subdito qui fidelitatem, & obediētiam saltem pro assecuratione vitæ, & status domini præstare tenetur; & si de hoc crimine non possent sub hoc prætextu, quod nō sint subditi accusari, essent Principibus clerici diffidentes, & in quacunque motione status à toto dominio eijcerentur, quod, quamuis durum, tamen necessarium videtur, ad reip. securitatem. Ab-16 hac autem †conclusione nostra excludo clericos illos, qui habitum, & tonsuram non deferunt, & quibus hodie Summi Pontifices omne priuilegium in suis Bullis sustulerunt, & de hoc in Gallia habemus constitutionem Regis Caroli, quam refert Ferrer. in addit. ad Gu. Pap. decis. 138. & ego nunquam vidi istos exemptos, sicuti, & in patria nostra vidi semper obseruatum, vt alij clerici beneficiati, & in sacris constituti de hoc crimine accusarentur.

Venio ad secundam inspectionem, quæ ad co-17 gnitionem huius delicti pertinet, an† coram iudicibus, & officialibus secularibus possit clericus inquiri. Et hac in re sunt duę Doctorum opiniones. Alij enim tenent, quòd sine dubio iudex laicus, & secularis cōtra clericos cognoscat saltem, in notoria rebellione ad quam te restringit Decian. sub hoc tracta. c. 8. & aliqua exempla refert Clarus, & Boss. Imò in Gallia hoc esse expeditum dicit Matthæus, non solùm in hoc crimine, sed & in alijs atrocissimis, in additionibus ad Gu Pap q. 73. non solùm ob indulta Pontificia, de quibus Galliæ pragmatici testantur, sed etiam quia de iure communi in atrocioribus, & exceptuatis delictis, commisso delicto, clerici suum clericale priuilegium amittunt. & ideò frustrà de degradatione apud eos quæratur, cuiusque sententiæ refert Geminian. in c. 1. de homicid. lib. 6. Bal. & Aug. in l. non ideò minus. C. de accusat. Barbat. in c. at si clerici. de iudic. Lup. de immun. Eccles. q. 9. Albertin. de hæret. q. 6. Idque in clerico monito, & incorrigili videtur magis communiter receptum, vt testatur Clar. in q. 36. §. fi. & alij recentiores. Alij verò doctores dicūt, resolutiuè procedendo, hāc talē inquisitionem coram Ecclesiastico iudice tractandam esse, eiq; faciēdam detenti remissionē, & hāc opinionem veriorem esse dicit Farinac. in dicta inspect. 7. num. 233. nisi sint indulta, & concordata, vt in Gallia, & Venetijs, & pro hac opinione Gigas in d. tracta. lib. 1. tit. Quis de crim. læſ. maiest. cognosc. poss. num. 12. & seqq. vltra citatos à Farinac. adducit Bart Sigr. & Restaurum. Imò licet in Gallia sint indulta, adhuc dubitat Boe. de Galliæ obseruantia. in tit. de seditios. §. 6. num. 3. at-18 que hinc inferunt† neque torqueri per laicos posse de hoc crimine accusatos, glo. in c. illi & c. Præsbyteri. 5. q. 5. Abb. in c. vt famæ. de sentent. excōmunicat. Gig. q. 28. Decia. c. 46. num. 3. Rol. conf. 4. in fi. lib. 1. neque etiam laicis iudicibus per Ecclesiasticum causam committi, neque laicos iudices in contumaciam procedere posse Decian. lib. 7. cap. 47. in fi. suadendoq; Principibus, ne hanc re-19 missionem vllo pacto negare velint, atq; †ita sentiunt multi scriptores Boss. Clar. & Decian. & nouissimè post illos Farinac. in dicto num. 233. amplia t, vt nec possit hoc induci per cōsuetudinem ad quod est tex. in c. clerici 8. extra de iudic quamuis contra scriptum sic per D. Præsidem Cassianū de Puteo in suis Decis. manuscriptis, qui de cōsuetudine huius patriæ testatur. Ego vero in hoc articulo nihil certi statuo. Dico benè sanctè facere Episcopos, qui hac in causa admittunt assistentiam fiscalium, & etiam consiliariorum Principis ad illius requisitionem, vt in re tam periculosa omnem secularibus suspicionem tollant, quòd nō esse nouum tradit Boer. decis. 69 num. 10. Laudanda verò est in hoc, sancta, & optima obseruantia

Serenissimi Ducis nostri, qui vti Pius, & Catho-
licæ religionis propugnaculum, solet ordinare
remissiones delinquentium in hoc delicto: &
in causa ista per suam missiuam mandauit, vt Epi-
scopus contra detentos procederet, & daret de-
legatum, qui cum assistentia vnius ex Senatori-
bus causam pro iure, & iustitia terminaret: Et
20 hoc modo intelligenda † est Iustiniani constitu-
tio in Auth. vt Cler. apud prop. Episcop. vbi in
grauioribus delictis vult posse per vtrumque iudi-
cem puniri clericos, vt primò causa cognoscatur
per suos iudices Ecclesiasticos, inde facta degrada-
tione, per laicos puniantur in vers. Illud palàm.

Positis igitur his, & in vnamque partē disputatis,
Dato quòd Princeps remissionē voluerit cōcede-
re, Tertia subsequitur inspectio, vt videamus qua
21 † pœna sit afficiendus, & ab eo iudice condignè
damnādus, & hæc inspectio propter varias docto-
rum opiniones ambigua redditur, quia præsupo-
nentes multi, vt in prima inspectione dixi, non esse
Ecclesiasticos subditos, & non posse committere
crimen læsæ maiestatis, in mitiorem, & extraordi-
nariam pœnam inclinantes, voluerunt arbitrio iu-
dicis Ecclesiastici, nulla præcedente degradatio-
ne, vel depositione puniri, extrà sanguinis effusio-
nem posse, & hanc opinionem latè deffendit Præ-
posit. in d. § de persona. num. 17. hancque opinio-
nem in quouis capite læsæ maiestatis tenuerunt a-
liqui, vt Diaz. in d. c. 110. vbi refert exemplum il-
lius Episcopi Toletani, qui conuictus de proditio-
ne tentata contra personam Regis, fuit tantùm di-
gnitate priuatus, & in exilium missus, à Sinodo To-
letana; & illi annectere possumus aliud exemplum,
quòd refert Papon. lib. 22. tit. 1. Aresf. 3. de quo-
dam Diacono beneficiato, & consiliario Parla-
menti, qui de hoc crimine conuictus, fuit à pœna
mortis liberatus, complicibus laicis damnatis. Et
hanc eandem opinionem in quocunque clerico
etiam primæ tonsuræ tenuerunt Rol. cons. 4 lib. 1.
Menoch. cons. 99. num. 21. Decian. in hoc tracta.
lib. 7. cap 8. & cap. 32. num. 10. & c. 49. num. 6. Ideo-
que negantes omnino aliqui pœnam corporalem,
22 absolutè dixerunt † non esse post degradationem
iudici seculari ad effectum punitionis tradendum,
vt Bellamer. Barbat. Boer. & Præposit. & propte-
reà non esse realiter, & actualiter, sed tantùm ver-
baliter degradandos, ita intelligentes iura canoni-
ca, quæ de simplici depositione, seu degradatione
locuntur, vt Præposit. Boss. & Decian. quos suis
locis refert Farinac. & communem hanc senten-
tiam dicit Clar. in §. fi. q. 36. versic. quæro, nun-
quid. post Curt. iun. cons. 159. num. 2. absolutè ne-
gātes aliqui clericum in hoc crimine personaliter
puniendum, vt Afflict. in tit. de pac. tenen. §. si cle-
ricus. num. 3. & pro huius sententiæ confirmatione
adducūt iura in c. inter alia. de immun. Eccles. vbi
generaliter degradatio denegatur nisi in duobus
casibus ibi exceptis, & in c. cùm non ab homine.
de iudic. vbi ad degradationem expectatur delicti
frequentia, & incorrectio.

Et quamuis aliqui ob delicti immanitatem in
23 aliam transierint opinionem, volentes † locum
esse degradationi, & traditioni curiæ, vt Abb. in c.
at si clerici. de iudic. Ancharan. in c. ca quæ. de re-
gul. iur. in 6. Albertin. & alij relati per Farinat. Ca-
pic. decis. 130. num. 75. secuti Gratiani traditionem
in d. c. si quis laicus. 22. quæst. 5. & illam opinionem
referant in aliquibus Curijs obseruari Clar. Boss. &
Decian. in ea tamen pedem non firmant, sed dubi-
tant, & circa obseruantiam illam, magis de facto,
quàm de iure procedere scribunt; detestandamq;
penitus Galliæ consuetudinem esse, qua freti
iudices seculares cogunt Episcopos etiam reniten
tes ad degradationem. Imo, & in corporali pœna
imponenda fuerunt inter se scriptores varij, nam
24 aliqui dixerunt † clericum de hoc crimine conui-
ctum esse deponendum, & in Monasterium detru-
dendum, vt Præposit. Alex. qui dicit communem,
& ab illa in iudicando non esse recedendum; imò
fauore religionis tenendam concludit. & sequitur
Boss. num. 86. & inclinat Farinac. dum pro carcere
perpetua concludit nu. 236. & sequen. pro quibus
est tex. in c. tuæ. de pœn. vbi admissa degradatione
in magnis, & exceptuatis criminibus hęc pœna de-
linquētibus adiudicatur. Alij perpetuo exilio mul-
ctandos dicūt. vt Diaz. Montel. & eijciendum per
centum miliaria tradit Decian. post Gigantem in
d. cap. 8. nu. 6. quam pœnam solere Iudices Eccle-
siasticos dare Clericis testatur summus Pontifex
in cap. 1. de calumn. Alij priuandos dignitate, &
beneficijs, præsertim quando Princeps secularis
offensus habet feudum à Pontifice, censuerunt, vt
Afflict. in tit. quæ sint regal. super verbo, & com-
mittentium crimen læs. maiest. & in constitut reg.
lib. 1. sub rubr. vbi cler. in malef. deb. conuen. quem
secuti sunt Rebuff. in sua praxi benef. Diaz. et De-
cian. Imò et super hoc dubitat idem Afflict. qui in
25 d §. et bona, dicit isto † casu non posse clericos be-
neficijs priuari, et nunquam vidisse clericum ob
rebellionem commissam in Dominum secularem
beneficijs priuari, cui quidē in hac assertione cre-
dendum vr̄ cum fuerit consiliarius Regum Siciliæ
et Neapolis, et in illis curijs versatus eo tempore,
quo multæ aduersus illos Reges pullulabant rebel
liones, in quibus verisimile est de isto casu fuisse
tractatum, cum (pace bonorum religiosorum sit
dictum) ferè semper in istis criminibus aliquam
partem habeant religiosi, vt experientia ipsa rerū
magistra testatur. Alij tandem dubietatem articu
li cernentes hunc casum circa pęnam, et animad-
26 sionē in iudicis † Ecclesiastici arbitrio relinquūt,
vt benè perpensa facti qualitate, et circumstantijs,
vel absoluat, vel etiam condemnet, et ad degra-
dationem procedat, atque iudici seculari punien-
dos remittat: et huius opinionis fuit Clar. in d. fin.
q. 36. dicens, quòd iudex potest punire, vel remit-
tere si velit. Boss. num. 86. in fi. et idem videtur in
ista quæstione concludere Didac. var. resolut. lib.
2. cap. 20. sub num. 7. versi. Hinc sanè. et idem Clar.
in omni enormi delicto concludit etiam non ex-
pectata incorrigibilitate in d. q. 36. versic. pariter
etiam. cuius doctrinam eo loco sequitur D. Præ-
ses Faber in suo Cod. lib. 9. tit. 6. definit. 11. in glo.
penult. nec videtur recedere Menoch. dum de cle
rico consiliario scribit lib. 2. de arbitr. centur. 6. ca-
su 537. num. 30. et pro ista parte sunt iura in c. 1. et
2. de offic. ordinar. vbi in c. 1. dicit summus Ponti-
fex in alijs minus grauibus delictis posse iudicem
Ecclesiasticum, vel punire, vel inuocare auxilium
seculare, quæ verba remissionē post degradatio-
nem important: et in iudicis arbitrio constituunt.

Ego in tam varia, ac multiplici Doctorum opi
nione, vt ingenuè verum fatear, & liberè dicam,
27 fui semper opinionis clericos, † & sacerdotes si-
ue claustrales, siue regulares de isto crimine per
suos iudices competentes puniri posse non pœna
leui, sed graui, & exemplari prout delicti grauitas,
& circumstantię postulabunt, ita vt vel exilio mul-
ctentur, vel beneficijs, ac dignitatibus priuent, vel
ad perpetuas damnent triremes, vel ad tempus,

aut

aut etiam ad perpetuos detrudāt carceres, vel denique primi capitis huius criminis reos, qui vel in necem domini, vel filiorum, aut consiliariorum, vel in status diminutionem, aut castrorum, villarum, seu ciuitatum proditionem tentauerint, seu machinauerint, pœna mortis dignos declarent, quòd quidem vltimum, ne in irregularitatem incidant, per indirectum facere posse sacri Canones ordinarunt, quando reos confessos, & conuictos sacerdotali dignitate priuant, & iudicibus secularibus tradunt; cum enim pia mater Ecclesia sanguinis effusionem omninò excludat c. Reos. & c. de Liguribus. 23. q. 5. Innocen. & alij in c. qualiter. il 2. de accusat. modum inuenit, vt sui criminosi pœnam condignam non euadant, & iudicibus secularibus tanquam seculares, & ab Ecclesiasticis omnibus seiunctos puniendos relinqunt, vt tradit Diaz in sua praxi cap. 133. Benedict. in quęst. de homicidio. quam posuit post repetitionem cap. Ray
28 nutius. nu. 41. & de † modo degradationis loquitur concilium Tridentinum sess. 13. cap. 4. & propterea voluit Ancharan. in c. ea quæ. nu. 23. de reg. iur. in 6. & consi. 152. num. 7. cuius doctrinam communiter approbatam dicit Barbat. post Innocent. in d. c. qualiter. & Præpos. in d. §. de persona nu. 15. quòd vbi ius ciuile delinquēti pœnam mortis imponit; iudex Ecclesiasticus ad degradationē procedat; et ab ista opinione in casu isto tam atroci circa personam huius præsbyteri Dominos Iudices Ecclesiasticos non recessuros arbitramur, vt scelestissimi digna afficiantur pœna, & iustitiam exemplarem permittant, & ipsi talis iustitiæ iudices fiant, non secus ac in atrocissimis delictis fieri solere omnes admittunt, & si aliter facerent, & Reuerendissimus Episcopus ad id paterna monitione illos non hortaretur, crederem quòd iure merito de illo conqueri posset respublica, cui denegata dici posset iustitia, & iniuria affecta quodammodo videretur; maximè in hoc casu, cum grauē, & atrocem machinationem, & non leuem proditionis tētatæ conspirationem fuerit hic sacerdos confessus.

Hanc aūt iudicibus Ecclesiasticis cōcessam facultatem in hoc crimine, non solum iudico ex traditis in prima inspectione, in qua omnes cuiuscunque dignitatis clericos de hoc crimine accusari, vera pœna teneri conclusimus, & ex authoritate illorum patrum, qui (vt supra) hanc opinionem circa degradationem firmiter tenuerūt, quibus addendos illos censeo, qui iudicis arbitrio, relinquunt, sed etiam quia expressè sacrorum Cano
29 num authoritate firmatur † in d. c. si quis laicus. 23. q. 5. in vltimis verbis, ibi, (Episcopus verò, Presbyter, Diaconus si hoc crimen commiserit degradetur.) Pro quorum verborum intelligētia notandū est, quòd ibi Diuus Augustinus à Gratiano relatus loquitur de rebellione tentata à subdito contra iuramentum fidelitatis, nō ratione feudi, sed propter assecurationem præstitum, & ibi ponit duos casus, vnus quā do laicus deliquit, alter quādo Ecclesiasticus; quo ad laicum vult pœnitentia salutari puniri, nullam de corporali, seu mortis naturalis pœnā mentionem faciens, & quo ad Ecclesiasticum mandat simpliciter degradari; per hanc solam degradationem, aliqui vt effugerent clara textus verba, dicunt illa verba esse de verbali non de actuali, & vera degradatione intelligenda, ita Præposit. Barba. Clar. Boss. Decian. & Farinat. Alij dicunt textum illum vti Apochriphum non esse attendendum; asserentes non fuisse à Gratiano in decretorum libro positum, sed à Palea, ideo notauit Romana editio nouissima locum illum in antiquis Codicibus non reperiri, & propterea non fuit ab ordinario glossographo aliqua glossa illustratus: sed istis omnibus posthabitis textus traditio est sequenda, & illum textum esse singularem dicit Roman. singul. 708. & Barbat. in consi. 70. sub num. 32. versi. ego dico. dicit illum esse aureum, & elegantem, & intelligendum de reali degradatione, & actuali. fatetur præposit. & sentit Rom. cōs. 365. cuius locum corruptè allegat Farinatius. Benedic. in d. c. Raynutius in verbo. & vxorem. 2. decis. num. 165. Quinimo dicit idem præposit. num. 14. quod etiamsi locus esset Paleę, erit obseruādus, nisi adesset ius in oppositum. & non potest dici Paleę, quia est inscriptus Augustinus, imo credo esse Gratiani, quia Papa Gregorius 13. in sua præfatione quam facit ad nouam impressionem decretalium Romæ factam de anno 1584. testatur in illo Codice omnia loca Gratiani fuisse restituta perlectis auctoribus quorū testimonio vsus fuerat Gratianus in illo Codice compilando: et ille locus est in noua impressione; et ego in antiquissima, et manuscripta lectione scriptum legi, et vbi locus est Paleæ in nouis Codicibus inscribitur. Palea. et ista Palea nobis adfert bonum frumentum pro cohercendis perfidis hominibus in hoc crimine qui non merentur ab Ecclesia foueri, et defendi. Et quam-
30 uis adhuc dici posset, ac replicari, quod textus † sit intelligendus de verbali degradatione, ne maiori pœna afficiantur clerici, quàm laici; Respondeo ibi iure meritò fuisse diuersam pœnam constitutā ex illo consilio Toletano, de quo ibi meminit Augustinus 16. cap. 8. in quo etiam concilio nulla alia pœna fuit punitus Episcopus Sigibertus, qui contra Regem machinauerat, vt refert Diaz in d. cap. 110. quia quo ad laicum delinquentē Ecclesia nullam in eo habebat iurisdictionem, ideo procedit tantùm ad pœnam salutarem in foro pœnitentiali, certò sciens manus iudicis sui secularis, quo ad pœnā condignam, non euasurū in foro iudiciali, quotiescunq; contra illū procederetur, vel per uiā accusationis, uel inquisitionis. Sed quo ad ecclesiasticū, quia in personā illius Ecclesiasticus iudex pōt procedere, nō tm̄ quo ad pœnā ordinariā, sed ēt quo ad pœnitentialē, ulterius procedendo ordīnat illū degradari, non quidē verbaliter, & infructuosè, sed realiter, vt post degradationem à iudice seculari puniatur, prout ab eodem laicus delinquens puniretur, cum secularis iudex non nisi post depositionem, seu degradationem procedere possit, vt sanctè instituit Iustinianus in d. auth. vt cler. apud prop. episcop. in versic. illud palam. nec erit
31 † nouum sacrilegos istos à duobus iudicibus puniri, vt traditur in cap. fęlicis. de pœn cōtra Cardinalium homicidas, & ita apud Italos obseruari dicit Math. in addit. ad Decis. Guid. Pap 73. vbi adfert exempla condemnationum in crimine proditionis sub Iulio. 3. in stupro monialium sub Pio 4. & in tentato homicidio contra personam Sancti Caroli Borromei olim Cardinalis meritissimi, & matris meæ consobrini sub Pio Quinto, ex quo Humiliatorum religio fuit pęnitus destructa, & annullata, & hic ab vno solo iudice puniuntur, quia degradati laico iudici remittuntur.

Secundò in hanc eādem opinionem confirmare nos debent multæ aliæ sacrorum canonum sanctiones, ac doctorum nostrorum non leues authoritates, qui voluerunt in minoribus etiam delictis
32 degradationi † reali locum esse, quorum multos

casus enumerat glo. in cap. ad abolendam. de hæret. & inter cæteros isti referuntur; Homicidium cum assassinio ordinatum etiam non secuto effectu. cap. 1. de homicid. in 6. quem locum licet subterfugere procurauerit Didac. Couar. nolens procedere nisi homicidio secuto de mandato clerici var. resolu. cap. 20. num. 9. & 10. illius tamen opinio falsa redditur ex ipsius textus lectura, imò & isto casu ob criminis atrocitatem amisso omni clericalis, seu sacerdotalis dignitatis priuilegio, puniri per laicum iudicem delinquentem posse, neq; fori declinatoriam admitti multi scripserũt, vt Capic. decis. 112. Boer. decis. 69. num. 18. Papon. arestor. lib. 1. tit. 5. arest. 41. Mainard. lib. 1. quæst. 7. & propter illius capituli decisionem voluit Diaz in sua praxi cap 91. post multos adductos haberi reum ipso iure pro degradato. Sacrilegium in offensione Cardinalis commissum in d. c. fęlicis, de pœn. in 6. qua de re amplissimè loquitur Farinat. in eadem tractatu. In falsario cap. nouimus. de verbo. signific. In perditione multorum, & populorum. cap. cum non ab homine. de iudic. In nocturno populatore, & latrone publico, quos propterea etiam immunitate ecclesiastica (quæ confugientibus ad ecclesias concedi solet) gaudere non posse iura canonica voluerunt. cap. inter alia. de immun. eccles. c. sunt quædam. 23. q. 5. In sodomia Hieronym. Ceual. lege etiam Hyspaniæ fretus inter suas communes contra communes. quæst. 247. In omni homicidio qualificato, & proditorio. Benedict. in d. sua quæst. de homicidio, quam fecit pro fisco contra Sacerdotem, quo in articulo nec etiam incorrigibilitatem expectandam multi dixerunt, vt Bencd. Clar. in d. quęst. 36. Didac. in d. cap. 20. Ceual. d. quęst. 247. & in quæst. 547. vbi licet more suo referat duas magis communes sententias, ab ista tamen vti magis communi non recedit, & sequitur post Clarum Anton. Scap. lib. 1. iur. non scrip. cap. 30. in fi. Denique hanc opinionem pro actuali degradatione, in omni delicto damnabili, ac damnoso, in quo publicum sequatur scãdalum, procedere voluit summus Pontifex in d. cap. nouimus. quem textum esse clauem huius materiæ dicit Benedict. in dicto loco num. 36. vers. item ad præmissa. Quod si supradicta omnia crimina huic proditionis, ac lesæ maie-
33 statis crimini cõparabimus, quis neg. bit hoc † crimen maius omnibus esse, cum dicatur omniũ peccatorum pessimum in 5. si igitur. Auth de nupt. & sit maius assassinio, vt dicit Gigas. lib. 3. tit. de pluribus, & var. quæst. q. 3. num. 9. & in rubr. vltima nu. 15. dicit maius esse omnibus exceptuatis. Imo sub hoc genere delicti, & assassinium, & falsitatem, & sacrilegiũ, & parricidium, & homicidia proditoria, ac qualificata, insidiosa, & publica latrocinia, non solum agrorum, sed ciuitatum, & statusdepopulationes, incendia, stupra, adulteria, ac denique damna irreparabilia contineri, nemo est, qui negare possit: Nam Vlp. in l. 1. D. ad leg. Iul. maiesta. im-
34 manitatem † criminis huius à sacrilegij comparatione deducit. Proximum (inquiens) sacrilegio crimen est, quod maiestatis dicitur, & hoc crimen proprium parricidium esse, ex multis authoritatibus docet Ant. Cortius in d. l. 1. super verbo sacri-
35 legio. † Et istos criminosos diabolo similes esse dicimus, qui primus de læsa maiestate damnatus, cũ vellet altissimo similis esse, & sedem suam in Aquilone cõstituere, in inferno positus est. & ideo Lucifer Satanas quasi rebellis (vt hebraica vox sonat) fuit appellatus; & ille primos nostros parentes de hoc crimine tentauit, cum dixit illis, eritis sicut Dij scientes bonum, & malum. Vnde meritò nec orantium preces pro tali delinquente audiri sacra scriptura testatur, dum dicit, quis orabit pro eo. lib. 1.
36 Reg. cap. 2. nec admittetur † oratio, & iudicis ecclesiastici deprecatio, quam pro remissis brachio sęculari fieri solere, ne morti tradantur, dicit text. in d cap. nouimus. & in cap. pœna. 23. quęst. 5. quia inexorabiles omnes esse debent, & vna potestas alteram tueri, & defendere debet, vt dicitur in cap. cum ad verum. 96. distinct. & per glo. in cap. 1. & c. quoniam. de offic. ordinar. & si non gaudet publicus latro ecclesiastica immunitate, nec fauore ecclesiæ talis tes vllo modo dignus erit, neq; vllius misericordię aures erga huiusmodi generis homines patentes esse deberent. Nec vis facienda erit in d. cap. inter alia. & in d. cap. cum nõ ab homine. dum excipiũtur casus, & incorrigibilitas expectatur, quia iste casus est maior omnibus exceptuatis, & frustra incorrigibilitas secuto effectu expectaretur, vt dicit Vasq. d. lib. 4. de succes. § 24. limit. 17. num. 52. in fin. cum in hoc crimine nullus expectetur effectus, sed tractatus sufficiat, vt dico infra q. 68. & scripsi plenius. quæstio. 25. lib. 2. nec minus incorrigibilitas, quàm affectus in hoc crimine venit consideranda.

Postremò, si legum tàm canonicarum, quàm ciuilium correctio, tantorum patrum authoritas, rerum iudicatarum exempla, Regię maiestatis, atque supremę potestatis timor, & reuerentia iudicem Ecclesiasticum ad veram pœnam delinquenti imponendam non mouent, moueat tandem absurdum, & inconueniens illud, quòd non sine totius Reipublicæ Christianę scandalo cerneretur, dum iustitiam inęqualiter crimina ponderantem in statera constituerent, si pro vno, & eodem delicto, punitum, & morti traditum laicum, & liberatum, atque in foro vagantem ecclesiasticum populus
37 omnis videret; quam ob rem † tumultus oriri posset, vt hac in re prudenter satis animaduertit Ancharan. in d. cap. ca quę: num. 23. Benedict. in d. cap. Rainutius. in verbo, & vxorem secũda decis. num. 162. & Clar. in d. quęst. 36. versic. quæro modo. in fin. ideò murmurare populum contra Ecclesiasticos dicit Boer. d. decis. 69. num. 9. Et propterea, vel debent Rei à suis iudicibus vera pœna mulctari si possunt, vel sunt curiæ sęculari tradendi, quotiescunq; dignos gladio iudicabunt, vt veram pœnã non euadant, non vt dicit idem Diuus Augustinus in cap. sunt quædã. 23. quæst. 5. [Enormia crimina quorum, pœnam condignam ecclesia non habet, punire Regibus pertinet]. & Principes in hoc crimine specialiter in causa propria iudicant. Decia. lib. 7. cap. 33. num. 16. & hoc casu procedit Senatus Mediolanensis obseruantia, de qua Clarus ipse testatur, vt post remissionem iudicet, & ab ista opinione nõ esse recessuros Iudicẽs Ecclesiasticos monet ratio, & æquitas, maximè in tam atroci confessione huius Presbiteri, qui contra summmam huius fidelissimę prouincię, & tantorũ Principum dignitatem improbe conatus mouere ausus est; nulla habita ratione illius falsæ doctrinæ, quòd non dicatur subditus, & de hoc crimine accusari, atque puniri non possit; Ego, & semper dico vera pœna affici posse, & pet Iudicem Ecclesiasticum remittendum; quinimo vidi etiam iudices Ecclesiasticos contra Monacos, & Sacerdotes Claustrales ad pœnam mortis processisse, & præsertim in Ciuitate Taurini, vbi per auditorem Illustrissimi Nuncij Apostolici, fuit Monacus quidam huius vrbis ad mortem damnatus, eo quòd monialem

monialem cognouisset, & enormia alia delicta, & sacrilegia commisisset, & quo ad pœnam triremium, hanc hodie, etiam quo ad clericos delinquentes in vsu esse dicit Clar. in quæst. 70. versic. frequens.

Sententia lata contra institutum, an substituto præiudicare possit.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Sententia lata contra hæredem grauatum, an præiudicet fideicommissarijs.*
2 *Sententia ex antiquis registris Senatus extracta fidem facit sine actis.*
3 *Hæres grauatus potest soluere cum tertio plus decretali de bonis hæreditarijs, quæ à fideicommissarijs reuocari non possunt.*

1 AD instantiam quorundam creditorũ fuit lata sententia, & facta executio in bonis hæreditarijs, dubitatum † fuit, an ista sententia afficeret, & præiudicium afferret fideicommissarijs, qui ius prætendebant veniente casu in bonis testatoris defuncti; & per Senatum fuit affirmatiuè pronunciatum iuxta ea, quæ in hac materia tradit vir Doctissimus Arius Pinellus in l. 1. 3. par. num 49 C. de bon. mater. quem sequitur Peregrin. de fideicommiss. art. 54. num. 52. & seqq. Non obstante, quòd sententia produceretur sine actis, quia eramus in antiquis, & agebatur de sententia supremi Magistratus, quæ ex antiquis registris Senatus Pedemontani erat extracta; quo ca-
2 su † non habet locum regula, quòd sententia sine actis nullam fidem facit, neque habet locum regula, quod res inter allos acta alijs non præiudicat; toto tit. C. quib. res iudic. non nocet, & tot. tit. C. res inter al. acta. Mascard. lib. 3. de probat. conclus. 1268. litera R. Quòd ego intelligebam verum, si de credito aliquo modo appareret, & de fraude inter hæredem, & creditorem dubitari non posset, quia alias facilè destruerentur fideicommissa, si collusio fieret inter hęredes, & creditores in damnum fideicommissarij; & in causa de qua agebatur per me relata inter Peite, & Paglierum, nulla erat nec poterat esse fraudis suspicio, quia ex parte creditoris factæ fuerant, virtute sententiæ, rigorosę executiones per commissarium à Senatu deputum, contra hęredes etiam in bonis proprijs hæredum, ideò non erat de fraude dubitãdum. Imò po-
3 test † hæres soluere cum tertio pluris de bonis hęreditarijs non obstante fideicommisso, & fideicõmissarij non recuperant illud tertium decretale, vt latè consuluit D. Motor. cons. 132. licet ego de hoc aliàs dubitauerim.

Expensæ funeris factæ pro sepeliendo testatore, nec non impensa vltimæ infirmitatis, an sint ab hærede grauato deducendæ in odium fideicommissarij.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Funeris impensa an detrahatur ab hæreditate odio fideicommissarij.*
2 *Funeris impensa non detrahitur ab hærede cum beneficio inuentarij in odium creditorum, secundùm aliquos.*
3. *Quorum sententiam impugnauit Senatus Niciensis.*
4 *Nam hæc funeris impensa est quasi debitum defuncti, & ad onus hæreditatis pertinet*
5 *Quemadmodum, & infirmitatis vltimæ impensa facta.*

1 FVit in eadem causa dubitatum an funeris impensa † facta per hæredem grauatum, sicuti etiam impensæ vltimæ infirmitatis essent detrahenda ab hæreditate odio fideicommissarij, & dubitationis causam præbebat pia quædam, & politica consideratio, quòd hæres à testatore honoratus, vti ad antidora naturali ratione obligatus, teneatur de proprio istas expensas facere, neque de illis debeat venientem ex secundis tabulis, qualis est substitutus, onerare, cum præsertim istæ funerum impensæ soleant remitti arbitrio hæredum ab ipsis testatoribus: quæ ratio mouere etiam potuit quosdam, qui contra communem, & receptam sententiam voluerunt huius-
2 modi impensas † non esse odio creditorum detrahendas, nec habere prærogatiuam aduersus anteriorem hypothecam creditorum in bonis defuncti contra hæredem, qui hęreditatem cum beneficio legis, & inuentarij exceptauit, vt nouissimè defendit Vinc. de Franch. in decis. . . . . . qui consilij Neapolitani decisionem refert. Verùm Senatus dixit non esse super hoc dubitandum vt in re cla-
3 ra, & per leges decisa, & esse hanc † impensam ab hæreditate detrahendam in exonus hęredis grauati, & odio fideicommissarij. l. Papinianus. §. quarta. D. de inoff. testam. l. in restituenda. C. de petit. hæred. l. si §. in computatione. C. de iur. delib. l. 2. §. quòd publicè. D. de hæred. vel act. vend. Ratio est
4 quia hęc impensa est quasi debitum † defuncti, & illius hęreditatis, ideo non est ab hærede de proprio facienda. l. 1. & l. si quis sepulchrum § fi. D. de relig. in quem locum plura egregiè, & doctè scripsit Io. Baptista Asinius qui totum illum titulum eleganter est commentatus. Castren. cons. 369. ad fi. lib. 1. Alciat cons. 139. ad fi. Didac. Couarruu. in c. Rainaldus §. 3. num. 2. extrà de testam. & ad rationem illam, quod funerandi officium ad hæredem ex pietate quadam pertineat, respondet Peregrin. de fideicommiss. art. 40. num. 19. verum quidem esse, tale officium hæredi spectare, sed impensam funeris ad hæreditatis onus pertinere, cùm sit debitum hæreditarium, & idem esse dicendum
5 de impensis † factis pro vltima infirmitate, quia æquiparantur, vt notat Mantica de coniectur. vltimar. volunta. lib. 12 tit. 10 num. 9. Natt. cons. 448. num. 13. & seq. & omnes istæ impẽsæ probari possunt per iuramentum hæredis, vt dicit Mascard. de probat. conclus. 719. in antiqua impressione. Quod autem dicebatur de priuilegio harum impẽsarum, inter creditores, & hæredes, diuersa est ratio, quia creditores habentes hypothecam anteriorem possunt impedire hæredẽ, etiam cum beneficio legis, & inuentarij venientem, quòd secus est in fideicommissario, qui nullam habet hypothecam odio defuncti. vltrà quod illa opinio D. Vincentij de Franchis non seruatur in patria nostra, & contra illam est magis cõmunis, (vt dixi) Doctorum sententia per tex. in d. l. fin. §. in computatione. C. de iur. delib. & Senatus Pedemontanus semper fauore hæredis qui hæreditatem cum beneficio legis acceptauit, declarauit, esse odio creditorum detrahendas istas expensas, & idem obseruatur in isto Senatu Niceno.

Intereſſe vtrùm in legatis debeatur, & à quo tempore currere incipiat.

QVÆSTIO XXV.

1 *Intereſſe an currat pro legatis.*
2 *Hypotheca datur etiam ratione intereſſe.*
3 *Intereſſe pro legatis non debetur niſi à die petitionis.*
4 *Legatum non debetur, niſi ſit agnitum.*
5 *Vſuræ non currunt pro legatis ante moram hæredis.*
6 *Limita fauore legatarij minoris poſt aditam hæreditatem.*
7 *Fructus, & vſuræ legatorum non habent priuilegium anterioritatis.*
8 *Intereſſe pro legato facto filio pro legitima, vel in eius augumentum debetur à die mortis.*
9 *Moneta augumentum pro legatis debetur habita ratione ad tempus teſtamenti.*

1 SÆpiſſimè fuit dubitatum, an † in legatis currat intereſſe; & quidam dicebant deberi à die moræ, quæ incipiebat currere tēpore quo cadebat dies ſolutioni præfixa à teſtatore, vt videtur voluiſſe Iuſtinianus in l. ſancimus. 46. § ſup. C. de epiſ. & cler. vbi hæc ſunt verba. Supra autē omne tēpus quo diſtulerint facere diſpoſita ſcripti hæredes: eos cogi ſoluere, & fructus, & reditus, & omnem legitimam acceſſionem à tempore eius qui diſpoſuit mortis: ſancimus: non inſpecta mora à litis conteſtatione, aut conuentione, ſed ipſo iure intellecta, (q̄ dī vulgo) mora præceſſiſſe, & locū habente, & fructuū, & aliarū rerum acceſſione.] Idque locum voluit habere Iuſtinianus, ſiue ab hærede, ſiue à fideicommiſſario, aut legatario, fuerit relictum legatum; & à tempore moræ dicitur contracta hypotheca fauore legatarij, quando res hæreditaria per hære-
2 dem alienatur, & datur † hypotheca etiam ratione intereſſe. Neguzant. de pignorib. primo memb. 5. par. 6. q. à num. 11. vſque ad 22. vbi etiam diſputat à quo die currat intereſſe; & illum ſequitur Io. Anton. Lanarius conſ. x. num. 5. contra Socin. in conſ. 41. lib 4. & iſti Doctores voluerunt conſiderare moram hæredis ad effectum ſolutionis intereſſe; & iſtam opinionem videtur tenuiſſe Angel. in §. ſed ſi vxori. in prin. Inſt. de legat. vbi vult deberi intereſſe etiam à tempore mortis. & moram iſto caſu conſiderat Vincent. de Franch. deciſ. 583. num. 3. vbi diſputat an iuſta fuerit cauſa litigandi, vel non, pro petitione huius intereſſe, & illius dicta ſequitur nouiſſimè R. Molfeſa ad conſuetudin. Neapol multis in locis. Imò cum dominium rei legatæ tranſeat in legatarium à morte teſtatoris, vt dicit Ceual. q. 79. fructus, & intereſſe ſaltem ab adita hæreditate deberentur, vt poſt multos idem Cevalos concludit. Graſſ. in §. legatum. q. 71.

☞ Contrarium fuit communi voto pronuncia-
3 tum, & dictum † non deberi intereſſe niſi à die petitionis; quia requiritur agnitio, & legatum non de-
4 betur † niſi ſit agnitum, & duo principaliter requiruntur ad executionem legatorum; primò vt hæreditas ſit adita. Secundò, vt legatarius agnoſcat. Bar. in l, & in mortis. num. 1. D, de donat. cau. mor. latè Molina de primogen. lib. 1. c. 12. nu. 14. Agnitio vero tunc dicitur facta, cum eſt petitum, non antea; vel quando aliquo modo probari poteſt voluntas legatarij de adeundo, & ideò litis conteſtationem in hoc caſu iuris authores reſpexerunt in l. 1. & toto tit. C. de vſur. & fructib. legator. vel moram hæredis. in l. ſi quis bonorum. 23. de lega. 1. prout & negligentiam fideicommiſſarij conſiderant multi in hoc articulo, volentes interim non facta petitione poſt euentum cōditionis hæredem facere fructus ſuos. l. in fideicommiſſariam. vbi glo. & omnes. l. mulier. §. ſi hæres. & l. poſtulante. §. ſed in huiuſmodi. D. ad Trebell. & latè tradit D. præceptor meus Pancirol. in conſ. 124. num. 12.
5 Graſſ. in §. fid. q. 49. & † ante moram hæredis non currunt vſuræ. l. vxori. D. de vſu, & vſufr. & reditu, et habit. et op & hæres nō dicet cōſtitutus in mora niſi poſt factam interpellationem à legatario: quinimò ſi iuſtam cauſam litigandi habuiſſet hæres non curreret intereſſe legati etiam poſt litem conteſtatam, vt concludit Francus in dicta deciſ. 583. Al. Iouin. conſ. 51. num. 15. quòd verò dicitur in l. ſancimus. § 4. C. de epiſc. & cler. eſt ſpeciale in legatis pijs. vt in nouell. 131. de eccleſiaſt. titul. cap. 12. & opinio Lanarij intelligitur quando agnitum eſt legatum; quia ſi non ſit agnitum non debetur intereſſe, vt dicit idem Lanar. in conſ. 28.
6 qui † limitat in minore legatario poſt aditam hæreditatem, per tex. in l. 3. C. in quib. cau. in integ. reſtitut. non eſt neceſſar. quod intelligit num. 15. in minore adulto curatorem habente, & in conſ. 33. dicit iudicatum pro abſolutione intereſſe, etiam q̄ legato fuiſſet adiecta dies pro ſolutione, & reſpondendo ad doctrinam Angeli tenet hoc procedere etiam in legato facto vxori, pro reſtitutione dotis quando agitur ex teſtamento. conſ. 46 poſt Gram. deciſ. 103. num. 104 & ita fuit etiam per Senatum Pedemontanum iudicatum tam in prima inſtantia quam in reuiſione me referente in cauſa Nicienſi
7 Taoni 1602. 16. Martij. & nota, quod fructus † iſti, vel vſuræ non ſunt cum priuilegio anterioritatis, quia licet competat tacita hypotheca pro legato, non tamen competit pro intereſſe debito ab hærede, vt per Vinc. de Franch. deciſ. 146. & deciſ. 374. num. 11. limitatur iſta opinio, quòd intereſſe
8 debeatur à die litis, † ſi legatum eſſet factum filio pro legitima, vel in eius augmentum, quia tunc debetur intereſſe à die mortis, prout in conſilio iudicatum refert idem Francus deciſ. 575.

Augmentum vero monetæ debebatur habita
9 ratione † ad tempus teſtamenti, quia teſtator intellexit legare de illa pecunia quæ currebat tempore conditi teſtamenti, vt dixi in meo tractatu de augmen. mon. par. 2, num. 71.

Gratia, ſi fuerit interinata, ita vt homicida abſtineat à loco, donec ſit obtenta pax ab hæredibus offenſi, an gratiatus poſſit cogere partem ad pacem faciendam.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Inimicus cogi poteſt ad faciendam pacem.*
2 *Rector prouinciæ curare debet, ne ciues veniant ad arma.*
3 *Pacem recuſans poteſt excommunicari.*
4 *Gratiatus poſt recuſatam pacem ab aduerſario per multos annos ſine legitima cauſa reſtituitur in patriam ſuam.*
5 *Quod procedit, ſi ſit paratus ſatisfacere damna parti offenſæ, iudicis, vel mediatorum arbitrio.*
6 *Luit pœnam in corpore, qui non habet in ære.*
7 *Pax ab inuito reportata non poteſt eſſe ſtabilis, & firma.*
8 *Supremo Domino, & Magiſtratui iure particulari conceditur, vt poſſit partes cogere ad pacem in eundem.*

Gratia

GRatia fuit obtenta per homicidã à Prin-
cipe, et illa fuit interinata per Senatum,
cum ſolita clauſula, vt reus abſtineret à
loco homicidij donec fuiſſet obtenta
pax ab hæredibus occiſi, erga quos fuerat per ſen-
tentiam condemnatus homicida pro damnis, &
intereſſe in ſummam aureorum quatuorcentum;
et cum careret facultatibus fuit admiſſus ad ceſ-
ſionem bonorum. Poſteà multis annis decurſis cir
ca viginti, cupiens in patriam redire, procurauit pa
cem ab offenſis, qui nolentes pacem facere, ſaltem
ſine ſolutione intereſſe, recurſum habuit ad Sena-
tum, & educendo de procurata pace petijt admit-
ti, & tolli ſuſpenſionem; & allegabant Aduocati,
1 quòd licet † illa opinio, quòd inimicus cogi poſſit
ad faciendam pacem ſit apud Theologos, & Iuri-
ſtas controuerſa, vt ex nouiſſimè adductis per lo-
cupletiſſimum Farinac. q. 107. num. 8. et 9. tamen
illa videtur opinio magis congruere pietati, et re-
ligioni Chriſtianæ, quæ ſentit iudicem ex officio
poſſe cogere partem ad ineundam pacem, cum ex
vna Saluatoris noſtri doctrina præceptum illud da
tum fuerit, vt diligamus inimicos, et tam in foro
conſcientiæ, quàm in foro controuerſo ad iſtud
præceptum obſeruandum cogi poſſunt Chriſtiani,
etiam ſub pœna peccati, et excommunicationis:
Imò et ex legalis philoſophiæ præceptis rector
2 † Prouinciæ curare debet, vt ciues non veniant ad
arma, & quietè, ac pacificè viuant. l. æquiſſimum.
D. de vſufr. & ibi glo & in l. congruit. de offic. præ-
ſid. & in l. quidam exiſtimauerunt. de reb. cred. &
in cap. placuit. diſt. 90. Bartol. in d. l. congruit. num.
4. Petr in. Bell. de re milit lib. 10. tit. 2. num. 21. Card.
in clemen. 2. de re iud. & in cap. monuit. de indic.
quies enim, & tranquillitas populorum ad Magi-
ſtratum ſpectat. l. 1. §. quis. D. de offic. præfec. vrb.
Quòd ſine difficultate à quibuſdam eſſe dicitur
quotieſcunque iam homicida à fiſco fuit cõdem-
natus, & pœnam ſoluit, vt erat in noſtro caſu. Fari-
nac. d. quæſt. 107. num. 9. Iacobin. in l. tranſigere. in
3 fin. C. de tranſact. & † pacem recuſans poteſt excõ
municari. d. cap. placuit. & cap. neque 90. diſtinct.
Nauar. in Enchirid. cap. 14. numer 9. Et præſertim
quãdo reus propter recuſatam pacem per multos
annos abſtinuit à loco delicti, & procurauit pacem
media perſona religioſorum, quam impetrare nõ
potuit, tunc enim ſolet Senatus Pedemontanus
etiam non ſecura pace gratiatum remittere in pa-
4 triam, quando conſtat de recuſatione pacis † ſine
legitima cauſa, & de iſto ſtilo, & obſeruantia teſta-
tur D. Pater meus Deciſ. 21. & ego vidi ſæpius pra-
cticatum in illo Senatu, & me referẽte fuerunt ad-
miſſi multi gratiati, ſola monitione facta, vt abſti-
nerent à prouocatione, & ſcandalo.

Verùm ego dicebam, quòd iſta omnia poſſent
habere locum, quando pars offenſa obſtinato ani-
5 mo recuſat facere gratiam, ſi homicida velit † ſa-
tisfacere cum ſolutione damnorum, & intereſſe
ſaltem arbitrio iudicis, vel mediatorum, ſecus au-
tem ſi noluit ſatisfacere, quia Decretum antiquũ
loquitur de iſta ſatisfactione, ibi (ſatisfacto prius
parti) & propterea cum in noſtro caſu non ſolum
recuſet gratiatus aliquid ſoluere pro damnis, & in-
tereſſe, nec etiam pro expenſis, imo ad euitandam
condemnationem intereſſe, vt illuderet offenſos
filios fuerit admiſſus ad ceſſionem bonorum, non
erat admittendus in loco niſi ſoluto intereſſe, & ſi
non poterat ob inopiam ſoluere, quod à relatore
fuiſſet arbitratum, debebat ſaltem in pœnam im-
6 potentiæ abſtinere à loco, vt qui † non habet in
ære luat in corpore; quæ regula locum habet non
ſolum in criminalibus, ſed in ciuilibus, per tex. in
cap. finem litibus, de dol. & contum. & in l. fin. in ſi.
D. de in ius vocã. ne inofficioſus litigator pœnam
euitet, ſtante præſertim illorum doctorum ſenten-
tia, qui noluerunt iſto caſu admitti condemnatum
ad ceſſionem bonorum; de qua per D. meum, in de-
ciſ. 182. præſertim cum pœna iſta deſcendat, vt ex
delicto quo caſu locum habet illa regula vt dicit.
Francus. deciſ. 358. ne tot priuilegijs fruatur iſte
reus in præiudicium partis offenſæ, vt primò ha-
beat gratiã delicti, ſecundò liberetur ab intereſ-
ſe parti adiudicato, tertio inuita parte pacem cõ-
ſequatur, & in patriam redeat, & cum Virgilio
canat.

Neſcio qua præter ſolitum dulcedine lætus.
Dulcis amor patriæ, dulce videre ſuos.

Neque admiſſa priori ſententia occaſio rixarum
tollitur, & pacata Prouincia redditur; quia nul-
7 la † poterit eſſe ſtabilis, & firma pax ab inuito
reportata, & non tollitur, ſed augetur occaſio ri-
xarum, & ſcandali. Ex quo Marſil. in conſil. 98. &
Vulpell. in tract. de tregua, & pace fuerunt opinio-
nis, quòd non cogatur quis facere pacem, ſed hor-
tetur per ſuperiores, & prælatos.

Ex quibus Senatus adiũctis tribus alijs Dominis
Aduocatis, vt moris eſt in cauſa reuiſionis, cenſuit
me referente non eſſe cogendos filios occiſi ad
pacem faciendam cum homicida, niſi ſoluto in-
tereſſe per Relatorem arbitrando; et tunc poſſet
pars in loco morari, & repatriare, aliàs abſtineret à
loco homicidij; ſed attenta longinquitate tempo-
ris poſſet ſuper territorio morari, in cauſa Tranſii,
& Burgundi de Ceſpitello 1616. 25. Auguſti; Et
8 quamuis ſuperiori † Domino, ac etiam ſupremo
magiſtratui id videatur iure particulari cõceſſum,
vt partes ad pacem faciendam poſſint cogere, vt
teſtatur poſt multos Reſtan. Gaſtald. de Imperat. q.
110. num. 37 in priuileg. 42. Tamen non ſolent vti
Magiſtratus hac poteſtate, ſed monent, & requi-
runt, vt dicit Afflict. in deciſ. 149. facere Conſilium
Neapolitanum, & ita facere Rotam Romanã re-
fert idem Gaſtaldus.

Ceſſio, an fieri poſſit de fideicommiſſo nulla prius facta reſtitutione reali, ſeu verbali.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Fideicommiſſum an cedi, & renunciari poſſit à fideicommiſ-ſario ad fauorem tertij media certa quantitate.*
2 *Fideicommiſſum cedi non poteſt nondum facta reſtitu-tione.*
3 *Text. in l. mulieri. § hæres. de iure dotium. malè allegatur pro ſuperiori propoſitione.*
4 *Fideicommiſſum agnitum etiam ante reſtitutionem cedi po-teſt.*
5 *Et dicitur agnitum à cedente per illam ceſſionem.*

CEſſio facta fuit, ſeu renunciatio fideicõ-
miſſi per vocatum in ampla forma ad
fauorem tertij media quadam ſumma.
1 dubitatum fuit, an iſta † ceſſio valeret;
& facta reſtitutione reali, ſeu verbali eſt ſine du-
bio, quod ceſſio fieri poteſt, & tenet, vt dicũt om-
nes, & pro indubitato ponit Peregr. de fideicom-
2 miſſ. art. 31, num. 27. in fin. Sed nondum † facta re-
ſtitutione, ius conſequendi fideicommiſſum vni-
uerſale

ueſale cedi non poſſe magis communiter volue-
runt Doctores, vt dicit Natta conſil.200. & ſentit
idem Peregr.d.art.31.num.28. & ſeqq. & art.2.nu.
52.illa ratione quia deficit voluntas teſtatoris, &
reſtitutio non fieret ſecundum voluntatem diſpo
nentis, prout volunt verba Senatuſconſulti Tre-
belliani poſita in l.1 §.2. D. ad Trebell. & mouen-
tur omnes per tex.in l mulier §. hæres ex aſſe.D.de
de iu. dot. quem alibi non reperiri dicit Bald. in c.
nonnulli.col.6.de reſcrip.& cōſil.219.lib.2.verùm
3 ille textus † non probat iſtam propoſitionem, vt
bene aduertit Caballin.Millel0.454.par.1.nec per
illum tex.limitatur generalis regula l.fi.C.de hære.
vel act. vend. quòd omnis actio non modò nata
ſed naſcitura vendi poſſit, nam & ſucceſſionis ſpes
cedi poteſt, & renunciari, vt de iure primogenitu-
ræ dixi in quæſt. mea 34. num. 32. lib.1. Ideo multi
tenuerunt contrarium quotieſcunque nullum ſit
præiudicium alteri ſucceſſuro, ſed de ſolo præiu-
ditio renunciantis, ſeu cedentis tractatur; ita ex
communi concludit Graſſ. in §. fideicommiſſum.
quæſtio.44. Imò & omnes admittunt virtute illius
ceſſionis poſſe ceſſionarium cogere hæredem,
vt reſtituat fideicommiſſario ad ſui commodum
4 Peregr.d.art.31.num.33. & re vera † poſt agnitum
fideicommiſſum, etiam nulla facta reſtitutione, ad
mittitur ceſſio Curt.iun. in l.2.col.1. C.de pact. mo
dò non fiat alijs vocatis præiudicium; Ideoque ſi
ſolus remaneat fideicommiſſarius, qui alteri non
ſit grauatus reſtituere, arbitror illum ius ſuum alte
ri cedere poſſe, quia habet liberam bonorum ad-
miniſtrationem l.cum pater.§.libertis. & l.fi. D.de
lega.1.l.qui ſolidum.§.prædium eod.tit. Natt.cōſ.
191.num.4 & conſi.470.num.4.Caſtr.in l 1.num.3.
C.de pact. & iſto caſu cenſuit Senatus ſine difficul
tate valere ceſſionem etiam nulla facta verbali
reſtitutione in cauſa Bonfilij, & Genuini, tam in
prima inſtantia, quàm in reuiſione.23. Iunij 1615.
& vltima Auguſti 1616. & tanto magis hoc habet
locum, prout erat punctus in dicta cauſa, quando
ille qui eſt ceſſionarius vtitur exceptione cū eſſet
in poſſeſſione bonorum non ſolum virtute ceſſio-
nis, ſed etiam vti hæres illius, qui tenebatur reſti-
tuere cedenti, vt conſiderat Peregr. de fid. art.47.
num.55. potuit enim ceſſionarius confirmare ius
ſuum per viam ceſſionis, quam reportauit ab vlti-
mo fideicommiſſario, qui bona habebat ſine one-
5 re, & fuit † etiam dictum per illam ceſsionem di-
ci agnitum fideicommiſſum ab ipſo cedēte, quic-
quid voluerit Rol.conſil.15.num.37. & Socin. iun.
conſi.53.num.27. lib 4. nam qui de legato diſponit
dicitur agnouiſſe legatum, & illud acceptaſſe. Me-
noch.conſil.188.282.& 490.Franch.deciſ.14.num.
21.& hoc admiſſo puto ceſſare omnia quæ in con
trarium adduci poſſent, & quæ in terminis ceſsio-
nis adducit Maſtrill.deciſ.72.

*Teſtamentum an perfectum dicatur, ſi nota-
rio vocato, & teſtibus, dictatum fuerit; &
ante publicationem, ac rogitum, vel in ipſa
publicatione teſtator mortuus ſit.*

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Teſtamentum mortui ante publicationem, & rogitum, vel in ipſa publicatione an ſuſtineatur.*
2 *Declaratio voluntatis teſtatoris facta coram legitimo teſtium numero ſuſtinetur in vim teſtamenti nuncupatiui.*
3 *Voluntas teſtatoris perfecta magis eſt attendenda quàm ſolemnitas in nuncupatiuo teſtamento.*
4 *Teſtamentum non publicatum propter impedimentum, quòd ſuperuenit in ipſo actu teſtandi, ſuſtinetur.*
5 *Præſertim ſi adſit clauſula codicilaris, quia ſupplet defectum ſolemnitatum.*
6 *Teſtamentum ex imperfecta voluntate teſtari volentis non ſubſiſtit.*
7 *Teſtamentum eſt quid indiuiduum, & capit vires ab altero puncto.*
8 *Teſtamentum non publicatum dicitur imperfectum etiam ratione voluntatis.*
9 *Teſtamentum in ſcriptis conficiendum, non valet vti nuncupatiuum, niſi interueniant omnia requiſita ad teſtamentum nuncupatiuum.*
10 *Teſtamentum poteſt probari per teſtes.*
11 *Teſtatoris voluntas eſt, vt ſuum teſtamentum à notario publicetur coram teſtibus.*
12 *Codicillaris clauſula non lecta, nec publicata, non operatur.*
13 *Nec etiam operatur quando teſtamentum non valet ab initio.*
14 *Nec etiam ſi teſtator mortuus ſit in ipſa publicatione, dum inſtrumentum rogaretur coram teſtibus.*
15 *Teſtamentum mortui in ipſa publicatione poſt hæredis inſtituti nomen expreſſum, ſuſtinetur.*
16 *Teſtamentum inter liberos à notario conſcriptum de mandato teſtatoris ſuſtinetur; niſi contineat inæqualitatem, vel exhæredationem.*

QVidam moribundus Pugetenſis condere
voluit teſtamentum, & accerſito notario
ac teſtibus dum adhuc exſpectarentur
tres teſtes ad numerum à legibus ſtatu-
tum complendum pro nuncupatiuo teſtamento,
dictauit notario ſuam voluntatem, & perfecta ſcri-
ptura, cum omnes teſtes neceſſarij conueniſſent
& notarius vellet publicare teſtamentum, quod di-
cebat fuiſſe de voluntate teſtantis conſcriptum
morte præuentus teſtare volens expirauit; dubita-
1 tum fuit † de validitate teſtamenti, & nunquid per
clauſulam codicillarem ſuſtineri poſſet. Pro vali-
ditate teſtamenti allegabatur communis illa do-
ctrina, quam referunt Cyn. Caſtr. & alij in l. hac cō-
ſultiſſima. §. per nuncupationem. C. de teſtam. &
quam communiter receptam aſſerit Graſſ. in §.
teſtamentum.q.10. num.6 quòd quando teſtator
volēs in ſcriptis teſtari, fuit impeditus ſi coram te-
ſtibus ſuam voluntatem declarauit, illud teſtamē-
tum vti nuncupatiuum ſuſtinetur. Et quamuis illa
2 † opinio videatur habere locum, quando legiti-
mus teſtium numerus, ad nuncupatiuum teſtamen-
tum condendum requiſitus, interfuerit tempore il-
lius declarationis, vt declarat Bar. in l.fi. D.de iur.
codicillor. cuius doctrinam communem dicit Go-
zadin. conſ. 3.num.11. Boer.deciſ. 240. numero 6.
Clar. in §. teſtamentum. quæſt. 4. Ceph. conſ. 99.
num. 17. Tamen, quando in præſentia notarij, &
quatuor teſtium (vt erat in caſu noſtro) voluntas
fuit declarata, & per notarium in ſcriptis redacta,
videretur valere teſtamentum ſaltem ex æquitate
iuris canonici in c. relatum. & in c. cum eſſes. de
teſtamen. vbi hoc videtur admittere Didac.& Ma-
gdalen. in ſuo tracta. de num. teſt. in teſtam. requ.
3 cap. .... & ideo † magis perfectam iſtam volunta-
tem, quam ſolemnitatem in nuncupatiuo teſtamē-
to eſſe attendendam, ſcripſerunt iuris authores in
l. ſi is qui. D.de teſtam.in l.ex ea ſcriptura. eo.tit. l.
fideicommiſſ. §. 1. de leg.3. quibus in locis tūc de-
mum teſtamentum præparatum non valet, quia
non erat adhuc perfecta ſcriptura voluntatis, & in
vno

vno deficiebat ſecunda inſtitutio,in alijs nondum
erat teſtatoris voluntas declarata ad plenum,& ali
qua ad perfectionem conſiderabantur; ſed ſi volũ
tas eſſet declarata voluerunt iura illa teſtamentũ
valere,licèt non publicatum, vt Iauólenus decla-
rat in d.l.ſi is qui.& ibi hanc opinionem tenuerunt
Barto. Bald. & alij magis communiter,etiam quòd
4 † in actu ipſo teſtandi impedimentum ſuperueniſ-
ſet,per quod publicatio remanſiſſet imperfecta, &
ita in puncto fuit per Rotam pronuntiatum, vt in
nouiſsimis.par.2.Deciſ.173.& cõſuluerunt Moro.
conſi.34.Menoch.conſ.1189.per totum.Bertazol.
conſi.86.inter ciuilia.Peregr.conſil.64.lib.1.Ceph.
conſil.294 lib. 2. & quamuis Menoch. in caſu ſuo
dicat non valere tſtamentum,declarat id eſſe quia
voluntas non erat perfecta, & deficiebat hæredis
nominatio,quæ eſt baſis teſtamenti,ita reſponden
do ad deciſ. Rotæ declarat ipſe nu 8.12.& 13. ma-
gis enim voluntas, quàm ſolemnitas venit inſpiciẽ
da,vt optimè Plinius iunior contendit lib.5.Epiſto
la.7.vbi eleganter ſcribit [hoc ſi ius aſpicias irritũ,
ſi defuncti voluntatem ratum & firmum eſt, mihi
autem defuncti voluntas antiquior iure eſt] & lib.
2.Epiſt.16.[Sed ego (inquit) propriã legem quan-
dam mihi dixi, vt defunctorum voluntates, etiãſi
iura deficerent,quaſi perfectas tuerer]quæ loca ẽt
plenius recitat ad hoc propoſitum voluntatis ſer-
uandæ Didac.in c.cum eſſes.num.5. de teſtam.

Præterea videbatur ſuſtineri teſtamentum ex
clauſula codicillari,quam in ſcriptura illa interue-
rat notarius, vt omnes admittunt in ſimilibus im-
perfectis teſtamentis ad actum ſuſtinendum: quia
5 † eſt propriũ huius clauſulæ,& particulare, vt per
illam ſuſtineatur teſtamentum,quando non poteſt
aliter ſubſiſtere defectu ſolemnitatis, vel ex defe-
ctu teſtium,vel alia ſimili cauſa; nam ſi teſtamen-
tum valeret non attenderetur clauſula codicilla-
ris, vt bene dicit Surd. in verſic.450. num.35. vbi
multis cõprobat. & poterãt codicilli probari per
quinque teſtes iuncto notario,qui ſupplebat nume
rum requiſitum, vt voluit Maſcard. in verbo.co-
dicilli, & in verbo teſtamentum, & quamuis non
eſſet publicata illa clauſula,cenſetur tamẽ appoſi-
ta de voluntate teſtatoris, ſuper quo poterant au-
diri teſtes,quia dicebatur teſtatorem mandaſſe,vt
ſcriberetur teſtamentum.

Sed pro inualiditate dicebatur non ſubſiſtere
6 teſtamentum † ex imperfecta volũtate teſtare vo
lente, quia ipſe volebat non ſolum ſcribi per no-
tarium, ſed coram teſtibus rogatis publicari, vt
moris eſt, & hoc deficiente deficiunt duo actus
ſubſtantiales, nempe ſolemnitas,& voluntas,ſine
quibus teſtamenta non ſuſtinentur, & ita in ſpecie
per multas authoritates, et rationes cõcludit Rui.
conſi. 1. per totum lib. 3. quem ſequitur Menoch.
conſi. 1185.num.5. Anto Gamma deciſ.221. qui lo
quitur de illo qui declarata voluntate iuſsit nota-
rium accerſiri,ante cuius aduentum teſtator eſt
7 mortuus. eſt enim † teſtamentum, quid indiuiduũ
et capit vires ab vltimo puncto, vt tradunt Bald. et
Imo.in l. ſi is qui. D. de teſtam. neque eſt perfectus
actus niſi facta publicatione, ad quam teſtator co-
8 gitauit,et † teſtamentum non publicatum dicitur
etiam imperfectum ratione voluntatis;Surd.deci.
291.Didac.in d.c.relatum.num.9. et idem Surd. in
conſi.414.num.16.vbi multos allegat, licet poſtea
reſpondeat num.79.

Secundò non poteſt vt nuncupatiuum ſuſtine-
ri, quia non aderat legitimus teſtium numerus, cũ
ſolùm adeſſent quatuor,neq; illi adhuc erãt roga-
ti, quia non ſolent rogari teſtes niſi tempore publi
cationis;ideo non militat opinio tenentium, quòd
valeat teſtamentum ſine ſcriptis vti nuncupatiuũ,
9 quia † eo caſu debent omnia interuenire, quæ ad
nuncupatiuum teſtamentum conficiendum deſi-
derantur, et hoc modo procedit illa opinio, quę
pro validitate teſtamenti ſolet adduci, et quam
vti piam,et fauentem teſtamẽtõ in omni foro ſe-
quendam dicit Vaſqu. de ſucceſſ. creat. lib.2.§.40.
num.12.et 16.et ab illa in iudicando non receden-
10 dum dicit Graſſ.in d.q.10.num.7 et quamuis † te-
ſtamentum probari etiam per teſtes poſsit, vt per
Maſcard.de probat. in verbo teſtamentũ,et Mag-
dalen in d.tracta.de num. teſt.attamen requiritur
numerus teſtium, qui in ipſo perficiendo teſtamẽ
to deſideratur,et illa æquitas iuris canonici de qua
in c. relatum. et in c. cum eſſes. non militat in ter-
ris Imperij, vt alias dixi, et licet D. Morot. in ſuo
conſil.34. poſt Didacum dicat non eſſe bonã con-
ſequentiam, ſi teſtator vocauit notarium vt ſcri-
beret,ergo requiri ſcripturam, vt aliter noluerit te
11 ſtari; tamen ſemper verum eſt † voluiſſe publica-
ri per notarium coram teſtibus, & ſic ſemper de-
ficit illa voluntas, ita in puncto. iſto conſiderauit
ipſa Rota Romana, quæ à priori deciſione re-
ceſſit par.1 deciſ.620. Didac. in d.c. relatum.num.
9.Dec.conſi.159.col.2. Maſcard.in verbo teſtamẽ
tum.concluſ.1353.nu.75.et ſeq vbi vide.

Non valet vti codicillus, quia clauſula codicil-
12 laris non fuit lecta † & publicata, quo caſu nihil
operatur. Gabr. concluſ.4. num. 6. & 7. Turret.de
clau codicilla.q 6 per totam. & eſt tex. in l. fidei-
commiſſa.§.1.de leg 3.& l.ex ea ſcriptura.29. D.de
teſt. Ruin. d. conſil.1. & quamuis dicatur appoſita
de voluntate teſtatoris clauſula codicillaris, hic
non apparebat de iſta ordinatione, & ſolet appo-
ni ex capite notarij,de ſtilo notariorum, & multi
neſciunt teſtantes,effectum illius clauſulæ,præſer-
tim rurales,& idiotæ: vt voluit Bar. in d.l.1.de iur.
codicill. quamuis communis ſit in contrarium, vt
per D.meum deciſ. 141.num.3. & ibi dixi in addit.
& dicit Bal.in conſi 264.num.2.lib 5.quòd illa clau
13 ſula non † operatur, quando teſtamentum non
valet ab initio;ſicut enim deficit voluntas teſta-
toris in principali actu,ita deficit in iſto, & vt om-
nes dicunt clauſula codicillaris nõ operatur quan
do teſtamẽtum redditur imperfectum non defe-
ctu ſolemnitatis,ſed voluntatis,ſicut nec fideicõ-
miſſum debetur ſi teſtamentum de iure non valet
l.ex teſtamẽto.25.C.de fideicommiſ.& ita in pun-
cto tenuit Gamma. d.deciſ.221.& in hanc ſenten
tiam inclinabam in cauſa prædicta, ſed nõ fuit re-
ſoluta propter admiſſionem capitulorum.

Amplia idem eſſe dicendum, quando in ipſa pu
14 blicatione† dum rogaretur inſtrumentum coram
teſtibus teſtator eſt mortuus; quia illa diſpoſitio
adhuc dicitur imperfecta, tam ratione voluntatis,
quàm ipſius diſpoſitionis. vt dicit Graſſ. in §.te-
ſtamentum.quæſt.12.num.2.& tunc nec etiam fa-
uore piæ cauſę validum eſſe tale teſtamentum di-
cit ex cõi. Clar. in §.teſtamentum.q.7.verſ.aliquã-
do,& 4.Miſinger.lib.5.obſeruat.28.

Quod tamen intelligo verum, ſi nomen hęre-
dis inſtituti adhuc expreſſum non fuiſſet nam ſi te
15 ſtator nominaſſet hæredem, crederem tunc † va-
lere teſtamentum, quia hæredis inſtitutio ſola ſuf-
ficit pro validitate teſtamenti.l.iubemus. C.de te-
ſtam.legata, & ſubſtitutiones quæ ſequuntur, poſ-
ſunt probari per teſtes, & ſi antecedunt non erit
neceſſaria alia probatio, vt declarat Menoch.di-
cto

cto consil. 1189. num. 8. Et hoc mouit Morot. in d. consil. 34. ad tenendum pro testamento, qui ita intelligendus est in illis suis conclusionibus.

Limita in testamento inter liberos, quia illud va
36 leret, † modo scriptura à notario conscripta esset de mandato testatoris, nisi contineret inæqualitatem, & aliquorum filiorum exhæredationem ad nota. in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. & resolutum fuit per Senatum Pedemõtanum in quadam causa Taurinẽ. & de communi in hoc testatur Graff. in §. restamentum. d. quæstio. 12. num. 6. qui dicit hanc opinionem veriorem, & tenendam, licèt Oldrad. Alex. Ruin. per eum allegati contrarium senserint. & dico infra. decis. 34. & in filiorum exhæredatione per iracũdiam facta non valere testamentum, dicit Menoch. consil. 1139. num. 1. & 2. & consil. 544. lib. 6. Quamuis testamentum non publicatum non valere, etiam inter liberos dicat Crescent. decis. 3. tit. de testam.

Grauatus de restituenda hæreditate, an teneatur simul restituere id quod virtute fideicommissi erat à testatore consecuturus?

QVÆSTIO XXIX.

1 *Grauatus tenetur restituere id omne quod à testatore quouis titulo accepit.*
2 *fideicommisso bona subiecta, dicuntur esse in hæreditate grauati.*
3 *Præsertim si grauatus bona possedisset virtute testamenti, & institutionis facta.*
4 *Testator grauans hæredem de restituendis bonis suis, non intelligitur grauasse de restituendis bonis, quæ ab ipso testatore virtute fideicommissi consecuturus erat.*
5 *Grauatus, etiam non confecto inuentario, non obstante aditione potest detrahere ius proprium, quod consequitur alio titulo, quàm hæreditario.*
6 *Grauamen fieri potest de bonis hæredis, vel ab eo acquirendis.*

Titius instituit Semproninm extraneũ hæredem vniuersalẽ, & illi substituit quasdam mulieres: iste Titius erat grauatus à patre de restituenda hæreditate post mortem Meuio, qui Meuius post mortem Titij, cadẽte casu substitutionis cessit iura sua Sẽpronio: dicebant fideicommissatiæ hæredem grauatum teneri ad restitutionem omnium bonorum non solum à testatore relictorum, sed etiam illorum, quæ testator, vel illius hæres virtute cessionis grauato restituere tenebatur. Et quidem præsupposita etiam validitate cessionis post agnitum fideicõmissum à Meuio, de qua dixi supra quæst. 27. videbatur pro fideicommissarijs pronunciandum, quia
1 grauatus tenetur restituere totum id quod à testatore consequitur, siue titulo hæreditario, siue alio titulo modo proueniat ab ipso testatore, cum in
2 † hæreditate grauati dicantur esse bona subiecta fideicommisso. l. cohæredi §. cum filiæ. D. de vulg. subst. Socin. consil. 126. num. 49. & hæres honoratus grauari potest. Graff. in §. fideicommissum. q. 6. num. 2. & ipse onus iniunctum refutare non potest. l. sequens quæstio. 70 de lega. 2. & adeundo sibi præiudicat. l. Imperator. 72. §. centum. de lega. 2. Graff. in §. hæreditas. vers. scias tamen. quæst. 12. cum videatur quasi contrahere cum fideicommissarijs. §. non solum. Inst. de lega. l. vnum ex familia. §. si rẽ. de leg. 2. l. debitori. C. de pact. d. l. sequens quæstio. Paris. consil. 21. num. 20. & consil. 33. num. 83. lib. 3.
3 Quod præsertim obtinere debet. † si hæres grauatus illa bona possedisset, non virtute fideicommissi de quo grauatus erat testator, sed virtute testamenti, & institutionis factæ. Pereg. de fideicommiss. art. 47 num 55. Et semel possidendo virtute institutionis non potest mutare causam suæ possessionis, etiamsi nouum ius sibi superueniat, nisi præcedente animi declaratione. Socin. consil. 131. lib. 1. Gabriell. consil. 53. num. 8. Bursat. consil. 8. num. 19. Surd. decis. 224 num. 10. Et pro hac parte allegabantur. Menoch consil 89. per totum, & Barb. decis. 6. qui multis adductis rationibus, & argumentis, voluerunt hæredem directum non posse fideicommissum ab antecessoribus relictum deducere, si illum grauari ab hærede iam grauato cõtingat.

Contrarium fuit per Dominos communi voto
4 pronunciatum; quia † testator non grauauit hæredem nisi de suis bonis, loquendo de bonis suis; & in fideicommisso vltimo loco iniuncto non veniunt illa bona, quæ citra ius hæreditarium hæres ab alio consequitur, quia de illis nunquam censetur grauatus. glo. in l. cohæredi. §. cum filiæ. D. de vulga. l. ex facto. D. ad S. C Trebell. § non solum. Instit. de sing. reb. per fid rel. Dec. consil 425. num. 8. Gutierez. de tut. capit. 5. numer. 60. Crauett. consil. 144.

Imò si grauasset de proprijs adhuc esset difficultas, & posset fortè detrahi pretium, per ea quæ dixi latè in quæstio. 66. lib. 2. Est enim in hac mate-
5 tia receptissima conclusio, quòd hæres † grauatus etiam non confecto inuentario non obstante aditione potest detrahere ius proprium, quod consequitur alio titulo, quàm hæreditario; quam regulam fusissimè comprobat, & defendit Pereg. de fideicommiss. artic. 35. & ego probaui in dicta quæst. 66. num. 1. 2. 3. & 4. Quod habet locum etiam posita inualiditate cessionis iurium fideicommissi, quia si nulla erat cessio, vel ius illud cessum reuertitur ad ipsum cedentem, vel ad cedentis hæredem, & nunquam spectat hæredi grauato de restituendo, nec ab eo fit transmissio ad suum hæredem Graff.
6 in §. transmissio. quæst. 22. fieri † autem posse grauamen de bonis hæredis, & ab eo acquirendis, & hoc per coniecturas etiam elici posse tradit post multos Menoch. consil. 482. num. 30. lib. 5. Sed hic nec nominatim, nec per coniecturas apparuit de tali voluntate defuncti, & quo ad coniecturas ego non admitterem ita facilè grauamen induci in bonis acquirendis, quia textus vult nominatim grauamen imponi in l. sequens quæstio. in fi. de leg. 2.

Socius an teneatur pro debito à socio contracto vltra id quod est in capitali societatis, & an super bonis proprijs vltra effectus societatis possit contra eum procedi.

QVÆSTIO XXX.

1 *Socius non tenetur pro debito facto cum altero socio citra societatis occasionem.*
2 *Socij non tenentur pro debito ab alio socio contracto nisi pro rata capitalis.*
3 *Socius an obligetur ex gestis per socium, vel institorem in bonis proprijs vltra effectus societatis.*
4 *Socij vnius apothecæ æquales in capitali quomodo obligantur*

tur pro solutione mercium emptarum ab vno, eorum ab alijs institore creato.

5 *Socio in solidum condemnato pro debito societatis, non sunt obligata eius bona vltra negotium societatis.*

6 *Socij non extante capitali tenentur in subsidium de alijs bonis pro rata capitalis, & lucrorum extantium tempore obligationis.*

1 SOcium † non teneri erga creditores illos qui cum altero socio contraxerunt, vel institore negotiationi ab omnibus socijs præposito, occasione societatis, quando debitum non est factum intuitu societatis, fuit alias decisum per Senatum Pedemontanum, vt refert D. Ozasc. in sua decis. 150. & D. pater meus decis. 136. atque amplissimè defendit Rota Genuen. decis. 14. per totam. Quamuis ego alias cum similis casus contigisset in causa Taurinensi Morosini, & Robij, & in alia de Corderijs à Monteregali, essem opinionis contrariæ, quòd imo tenerentur socij quotiescunque in contractu societatis inter eos facto, vel in præpositione institoris obligassent habere ratum, & gratum id quod ab alijs seu ab institore esset factum occasione societatis, prout eiusdem opinionis fuit D. meus in dicta decis. 136. & ita fuit in prædictis causis per eundem Senatum iudicatum, et de causa illorum de Corderijs dixi in meis additionibus ad illam decis. 136. & in causa illa de Robijs fuit etiam pronunciatum anno 1614. 17. Martij. vt videri potest in registro penes secretarios, & allegabatur pro ista opinione contra istam priorem sententiam Bal. in cons. 262. & seq. lib. 5. Rot. Genuen. decis. 162. num. 8. Alex. cons. 139. num. 1. lib. 5. & cons. 44. lib. 2. Natt. in cons. 567. num. 6. Magon. decis. Lucen. 28. in lucensibus. Rimin. cons. 331. num. 4. & ita hanc rem faciunt, quæ de re empta à socio particularis societatis scribit Felic. de societa. cap. 14. num. 74. 2 & seqq. Ita † tamen quod non tenerentur alij socij nisi pro rata capitalis, quod qualiter intelligendum esset posui in dicta mea additione: & latè in materia explicat Felic. in dicto tracta. p. 30. per totum, & præsertim num. 31. & 32. & num. 33. tenet opinionem, quod socij de gestis per institorem sint omnes in solidum obligati vltra capitale, quam magis communem demonstrat.

Sed in eo versatur non lævis difficultas, an socij 3 obligentur, † ex gestis per socium vel institorem in bonis proprijs, ita vt vltra effectus societatis ipsi teneantur, & ego vidi acta antiqua, & sententiam in illa causa Ossennæ de qua loquitur pater meus in dicta decis. 136. & in alia causa Darut. de qua loquitur D. Ozasc. in dicta decis. 150. dum essem in hoc Niciensi Senatu relator cuiusdam causæ, quæ vertebatur super hæreditate sociorum illius negotiationis, & Senatus tunc inclinabat in sententiam, vt de gestis per socium, qui erat etiā institor, & qui postea decoxerat non tenerentur alij socij nisi pro contentis in societate, & vltra effectus societatis non posset fieri executio, in quam sententiam videtur inclinare Ozasc. in dicta decis. 150. num. 8. in 3. quæst. & istam opinionem dicit crebriorem, vt non teneantur socij vltra id quod habent in negotio, & societate, & non esse obnoxia alia bona quæ possident extra societatem post Ancharan. Dec. Paris. & alios quos allegat. & sequitur Rot. Genuen. dec. 14. num. 111. vbi allegat illā decisionem Ozaschi Gail. lib. 2. obseruat. 24. n. 8. & 9. Ludouic. inter commun. opin. tit. de societa. conclus. 1. vers. infertur decimosexto. Felic. in dicto tracta. cap. 30. num. 33. qui licet distinguat optimè, enumerando casuum diuersitatem, tamen confundit terminos huius quæstionis, dum quærit an ex contractu institoris alij socij remaneant obligati, volens idem esse teneri in solidum, & pro rata capitalis; nam hic cadunt duæ inspectiones, vna est an isti socij teneantur in solidum, alia est an teneantur tantùm ad ratam capitalis positi in societate, & pro effectibus qui sunt in societate, pōt enim esse quod teneātur in solidū, sed tamen non sint obligati nisi pro rata capitalis, vel quatenus ascendit totum capitale, & executio per creditores non possit fieri nisi super effectibus societatis, & deficientibus effectibus nō possint capi alia bona propria, quæ habent extra societatem: & in societate vniuersali hoc non habet dubium: sed in particulari, Pone contracta fuisse societatem pro negocio cuiusdam apothecæ inter tres socios pro capitali aureorum trium mille, & in capitali vnusquisque sociorum posuit aureos mille, vnus sociorum qui etiam erat institor, vel alter nomine omnium negociationi præpositus emit merces à diuersis 4 mercatoribus, an pro † solutione illarum mercium omnes sint obligati, hic est videndum de tribus, primo, an omnes sint obligati pro debito in solidum, secundo an teneantur pro rata capitalis tantùm, tertiò, vtrum illis in solidum condemnatis possit per creditores executio fieri, non solùm super illo capitali, quatenus importat capitale, sed etiam vltra capitale, dum reperiuntur credita, & effectus societatis in apotheca, & vlterius si nullæ ampliùs reperiantur merces, & negotium sit deperditum, & decoxerit, vnusquisque teneatur, ita vt executio posset fieri per creditores, etiam super bonis propriis. Ideo bene in quæstione nostra separauit quæstiones Ozasc. in dicta decis. 150. & super prima quæstione concludit omnes teneri in solidum, & hæc est magis communis opinio, & ab illa non esse recedendum dicit Felic. dicto num. 33. Ad secundam quæstionem pariter respondet Ozasc. socios non obligari, nisi pro ea parte quam habent in capitali incluso lucro illius capitalis, & ita dicit fuisse pronunciatum. Sed super vltimo puncto in quo stat quæstio nostra, nihil dicit nisi inci5 denter † quod non sint obligata alia bona, allegando Ancharan. & alios, & sic etiam ipse confundit terminos inter obligationem solidi, & effectum obligationis, quamuis vti dixi hæc inter se diuersa sint, & hic vltimus casus non fuit tactus per D. meum in dicta decis. 136. neque per nos in additionibus, & si videatur Doctores allegari per Ozascum, & Felicium non bene resoluunt. Nam Dec. in l. si socius. num. 4 si cer. pet. resoluit tantū punctum, an socius teneatur vltra quàm sit in capitali, & concludit pro negatiua, sed non tangit vlterius. Ancharan. qui ab omnibus allegatur in cōs. 332. in duobus locis tangit hanc materiam videlicet primò sub num. 4. & ibi dicit tantùm nō teneri socios vltra summam capitalis, illa ratione, quia contrahens videtur secutus magis fidem mercimonij, quam personarum, quæ ratio nō excludit quin defectu mercium possit executio fieri in bonis sociorum pro rata capitalis; sed in fine consilij in vers. postremo, clarè resoluēs, dicitur alia bona non esse obnoxia, & in alijs bonis non posse conueniri, sed nihil allegat, nisi quòd dixerat supra, & in suo themate res erat clara propter verba capitulorum societatis, quòd illi socij non tenebantur de deposito facto in manibus institoris super banco:

&

& aliud est dicendum quando dantur merces, vel pecuniæ pro vtilitate negotij. Paris. qui de hoc loquitur in cons. 94. lib. 1. num. 28 facit conclusionẽ, quod socius qui ex forma capitulorum societatis potest obligare consocium non possit obligare nisi pro rata sui capitalis positi in societate, sed de alijs bonis nihil dicit casu quo nihil reperiatur in negotio, & in eodem casu loquitur Stracca de mercatu parte 5. num. 15. & idem Paris. cons. 93. num. 3. lib. 1. Alex. cons. 139 lib. 5. Menoch. cons. 410. num. 35. & seqq. lib. 5. & alij suprà relati.

Ideò licet verum sit non teneri socium ex contractu socij, vel institoris (præsertim nihil habentis in societate præter industriam) nisi pro rata capitalis in societate positi, etiam quòd indifferenter ex capitulis societatis posset socius alios obligare, & ipsi sub generali bonorum obligatione promiserint habere ratum, quod per vnum illorum, vel institorem gestum fuerit, tamen
6 isto † casu pro rata illius capitalis, & lucrorũ extantium tempore obligationis vt dixi in addit. ad decis. 136. tenebuntur socij in subsidium non extante capitali, vel effectibus societatis propter fallimentum super alijs bonis, & poterunt tertij possessores etiam, & hæredes, finita societate conueniri per hypothecariam. Et propterea erunt per iudicem diligenter inspicienda capitula societatis, vt dicunt Ancharan. & Paris. & si addit illa obligatio reserit extra difficultatem, quòd omnes tenebuntur soluere, & cõtra eos via executiua in subsidium facta excussione contra contrahentem, & excussa societate, nominibus debitorum, & effectibus, poterit super alijs bonis in solidum procedi pro toto credito, cum teneantur omnes, vel vti principales, vel vti fideiussores prout concludit Bal. in consil. 263. lib. 5. vbi loquitur de ista hypothecaria, ex gestis cum institore, et Meno. d. cons. 410. num. 39. et sequitur plenè Surd. decis. 213. dicens ita iudicatum, et ita fuit per Senatum Pedemontanum declaratum in illa causa Datut, nõ obstantibus scriptis per D. Ozascum visa apoca societatis ex qua omnes socij remanebant obligati, et facta executio totius crediti contra hæredes Amedei, qui erat vnus ex socijs, stante fallimento Geminij alterius socij, qui fuerat negotiationi p̃positus, et continuabat in societate cum hæredibus de mandato testatoris, et me referente fuerũt confirmatæ executiones, etiam odio fideicommissariorum in causa Perre, et Paglierij re plenè discussa 1616 mense Augusti. In causa verò alia de qua loquitur Dom. Pater meus fuit ordinata cessio omnium effectuum societatis, vt primo illorum fieret excussio, & super alijs bonis, nihil dictum, quia omnes decoxerant, fuit tamen concessa executio super credito illorum de Amedeis, qđ remanserat vltra effectus societatis, & erat proprium.

Fideicommissarius, qui vti creditor accepit à grauato bona fideicommisso subiecta, an pro bonis illis veniente casu restitutionis possit à grauato, vel eius hæredibus pretium petere.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Hæredes grauati, an adueniente casu fideicommissi, & restitutionis teneantur ad pretium bonorum leuatorũ de gagio ab ipso fideicommissario in odium grauati viuentis.*

2 *Et fuit decisum à senatu Nicensi ipsos teneri.*

3 *Grauatus si aliquo facto impeditur rem præstare potest teneri ad pretium.*

IN causa fratrum de Vacheriis, contra R. Collegium societatis IESV Ciuitatis Nicien multæ, & difficiles ortæ sunt dubitationes, quæ ex actis resultabãt causa à me relata, & super testamento quondã Francisci Vacherij Cespitelensis. Et primo præsupposito, quod ex substitutione vniuersali resultaret
1 fideicommissum an † veniẽte casu fideicommissi per mortem fratris, & filij post eum, teneretur hæres filij grauati restituere fideicommissarijs pretiũ bonorum, quæ vnus ex eisdem fideicommissarijs in odium grauati leuauerat de gagio, & ex illa causa penes illum reperiebantur; & prima fronte videbatur dicendum non teneri hæredem loco bonorum ad pretium, quia testatoris voluntas non erat impedita quotiescunque quis decreuerat bona in familia conseruari, & inter ipsos filios, neque enim est curandum de modo, quatenus bona sint pœnes eum fauore cuius fuit ordinatum fideicommissum, & sequatur effectus voluntatis, neque eadem res bis præstari potest. l. si seruus. 108 §. Stichũ de lega. 1. vnde Paulus extingui fideicommissum relictum, & apud eum cui relictum est, inuentum scripsit in l. mutu. §. 1. de leg. 3.

2 Contrarium † fuit per omnes Dominos resolutum; quia illa bona non erant penes fideicommissarium vigore testamenti, & ex præambula ordinatione defuncti, sed alio titulo, quo casu is, qui non potest per impotentiam bona restituere tenetur pretium soluere veniente casu fideicommissi, ita in simili de fideicõmissario, qui emit rem suppositam fideicommisso, quòd veniente postea casu possit à grauato pretium petere concludit Peregrin. de fideicom. art. 39. num. 7. dicens ita practicasse. & ad hoc allegat tex. in l. huiusmodi. 84. §. qui seruum de lega 1 & in l cui res. 29. D. de act. emp. vbi emens rem legatam post postea ex testamẽto pretium cõsequi, quia non est apud eum ex causa legati, sed ex alia causa, ad idem est text. in l. planè. 34. de leg. 1. §. quòd si rem, & in l. si quod ex Pãphila 73. de lega. 2. & in l. his verbis 102. §. alumno. de lega 3. & bi I.C. de fideicommisso loquitur, quod locum habet etiam in emptore sciente rem esse subiectam fideicommisso, l. fin. § fi. C. commun. de
3 lega Soc. consil. 16. lib. 3. Quando † enim grauatus non potest aliquo facto impeditus rem præstare tenetur ad pretium, quòd succedit locò rei. l. si rẽ. D. de petit. hæred. rem enim ipsam præstare videtur qui pretium soluit. l. Labeo. 14 D. de verb. sign. Menoch. consil. 1166. num. 9. & multa similia congerit Surd. decis. 15. num. 18. & seqq. qui tamen non loquitur in casu nostro, sed in alio quando res empta fuit de pecunia fideicommisso subposita, & testator mandauit, quòd de fructibus, & mobilibus relictis in hæreditate emerentur bona; Sed nos loquimur quando bona ipsa stabilia non reperiuntur penes hæredem grauatum, qui alienauit, & postea aliquo casu ad fideicommissarium peruenerunt, vel ab ipso hęrede, pro alio debito proprio data fuerunt in solutum, et tunc veniente casu fideicommissi, quia hęres non potest restituere, et sunt iam penes fideicommissarium ex alia causa, verius est tunc soluẽdum pretium pro illa portione, quę ad fideicommissarium spectat, qui bona ab alio vindicare potuisset, et sumus etiam extra casum.

casum l. Imperator. §. cum autẽ cum l. seq. de lega. 2. cum ibi traditis p Doctores. Et ideò licet in hoc sit adimpleta voluntas testatoris, quòd res fideicõmisso subposita sit penes fideicommissarium, tamen cum non sit ex causa fideicommissi, sed ex alia, purificato fideicommisso pretium debetur ab hærede grauato. Et propterea Tribonianus in cõpilatione digestorum dum posuit regulam in d. l. Imperator. §. fin. quòd in vniuersalibus pretium succedat loco rei, in legibus seqq. ponit casus particulares, et descẽdit ad casum istum in d. l. si quòd ex pamphila. et hoc etiam videtur tenere Fachin. lib. 10. controuers. cap. 52. vbi examinat tex. in d. l. cui res. conclus. 3.

Filius, qui approbauit paternum testamentum, per quod fuerat prohibitus legitimam, & Trebellianicam detrahere, an sibi præiudicauerit.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Legitima, & Trebellianica prohibita detrahi, in paterno testamento, detrahi non possunt à filio confirmante patris testamentum præsertim cum iuramento.*

2 *Testamenti sola acceptatio confirmat grauamen iniunctum acceptante.*

3 *Legitimã detrahere non priuatur filius ex iuramento promissorio, vel assertorio præstito in contractu super obseruantia paterni testamenti.*

4 *Secus vero de Trebellianica sentit auctor.*

EX eodem testamento alia insurgebat dubitatio, quia pater prohibuerat detractionẽ legitimæ, & Trebellianicæ filijs suis, & ipsi in transactione inter eos iuramento roborata inter alia capitula mandarunt, & conuenerunt obseruari paternum testamẽtum, an sibi præiudicauerint ita, vt eueniente casu fideicommissi non possint posteà legitimam, & Trebellianicam deducere, nec illorum hæredes ex illorum persona; Et quo ad legitimam, dubitationem faciebat, quia quamuis in ea nullum imponi possit grauamen, neque subsistat prohibitio, tamen si cõ-
1 firmetur † testamentum à filio præsertim cum iuramento, filius sibi præiudicat, & non poterit detrahere, sed tenebitur iuratam promissionem seruare, ita in specie consuluit. Dec. consil. 26. Rip. consil. 6. num. 13. lib. 1. Ant. Gabriell. tit. de legitima. conclus. 1. num. 7. M. Ant. Cuch. in tract. de legit. super repetit. Auth. nouissima. C. de inoffic. testam. in rub. legitima nullum grauamen admittit. nu. 12. Et licet multi in simplici consensu id in dubium reuocauerint relati per Grass. in §. legitima. quæst. 38. num. 31. ille tamen stante approbatione iurata post supra citatos contrarium concludit. Et quamuis Peregrin. de fideicommis. artic. 36. num. 88. multas adhibeat distinctiones, in hac tandem videtur residere sententia, quòd iuramentum habeat effectum specialis renunciationis, & multos adducit, qui videri possunt, & adde Mancin. de iuram. effect. 168. nu. 2 Guid. Pap. quæst. 427. Menoch. consil. 71. num. 21. & 24.

2 Imò, & † solam acceptationem testamenti confirmare grauamen voluerunt. Menoch. consil. 206. num. 121. post glo. in l. scimus. C. de inoffic. testam. & consil. 453. num. 14. & 15. Rimin. Iun. consil. 379. num. 110. lib. 4. Non. consil. 107. num. 4. Bero. quæst. 9. num. 12. Pedroca consil. 6. num. 75. qui communem demonstrat multis relatis auctoribus, & Surd. decis. 21. num. 20. sicuti; & acceptationem legati, pro legitima facti filijs in petitione supplementi præiudicare multi scripserunt.

Mihi dubia reddebatur ista opinio, & nisi adesset specialis renunciatio, vel approbatio testamenti specifica, quo ad istam prohibitionem, ego ex so-
3 lo assertorio, vel promissorio † iuramento postea in contractu adhibito super obseruantia, seu validitate testamenti paterni, non admitterem primari filium ista detractione, vt sentit Roman. in l. 1. § si quis ita de verb. obligat. præsertim quando restitutio esset facienda extraneis à testatore non descendentibus; vt bene considerat Sfort. Oddo in cons. 63. num. 11. & seqq. & num. 37. Ideò in causa prædicta dicebam per transactionem factam inter fratres, in qua simpliciter erat confirmatum testamẽtum non censeri præiudicatum detractioni circa legitimam, præsertim quia in quadam transactione dum de fideicommisso facta esset mentio illud admittebatur factis legitimis detractionibus; & per simplicem legati agnitionem non præiudicari petitioni supplementi legitimè, post multos scribit Laderch. Imolen. consil. 126. num. 7.

In Trebellianica verò facilius descendebam in
4 eã sententiã, † quod non posset detrahi stante illa approbatione testamenti, quia licet magis communis opinio sit, & in vtroque Senatu nostro cõprobata, quod liberis primi gradus illius detractio minimè prohiberi possit, vt dixi inter quæstio. Forens. lib. 1. quæst. 20. per totam, tamen stante controuersia illius opinionis, & contraria sententia à multis tribunalibus confirmata, & quam ego semper tenui veriorem in puncto iuris, vt ibi dixi, per quamcunque generalem approbationem fieri filio præiudicium existimo, prout in hac ipsa prohibitione particulariter cõsiderauit Sfortia in dicto consil. 63. num. 37. vbi decisiuè concludens voluit legitimam esse detrahendam, sed in Trebellianica prohibitionem seruandam esse, & in ea quamlibet approbationem admittit Paris. consil. 16. 17. & 18. lib. 2. Et hæc opinio non habet difficultatem, quãdo fideicommissum esset relictum impersonaliter, vt si dictũ fuerit [volo restitui hæreditatẽ, sine detractione] nec dicit à quo, quia tunc censetur prohibita detractio non filio, sed hæredi ita Grass. in §. testamentum quæst. 62. in fin. & Sfort. d. consil. 63. & vide quæ dixi. d. quæst. 20. num. 10. lib. 1. Sed nihilominus in prædicta causa Domini fuerunt opinionis, quòd per simplicem approbationem testamenti, & aditionem hæreditatis præiudicassent sibi filij tã in detractione legitimæ, quàm etiam Trebellianicæ, & ita fuit in sententia declaratum.

Prælegata filijs facta in testamento concernentia diuisionem bonorum inter eos, an veniant in vniuersali substitutione postea facta inter ipsos filios, & illorum hæredes; An filij in conditione positi sint ex coniecturis vocati, & grauati; Et an dispositio facta de quodam particulari prædio in primogenitos habeat locum in omnes primogenitos à testatore descendentes, an solum in primogenitos instituti?

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Prælegata filijs facta concernentia bonorum diuisionẽ in-*

ter eos, an ſub fideicommiſſo, & prohibitione alienationis comprehendantur.

2 *Mens coniecturata in caſu iſto eſt conſideranda.*

3 *Alienationis prohibitio non habet locum in caſum mortis.*

4 *Alienationis prohibitione non comprehenditur hæredis inſtitutio.*

5 *Filij in conditione poſiti nedum grauati, ſed nec etiam vocati cenſentur.*

6 *Sfortia Oddo conſil. 67. reprehenditur.*

7 *Deſiderium conſeruandi bona in agnatione attenditur in prohibitione alienationis.*

FVit vlteriùs dubitatum ſuper eodem teſtamẽto, an poſito fideicommiſſo vniuerſali in caſum mortis, attenta prohibitione alienationis, ad effectum vt bona in familia conſeruentur (de qua te ſcripſi inter Deciſiones D. Patris mei Deciſ. 19. 1 par. 2. & ponam aliqua infra.) Prælegata † venirẽt ſub fideicommiſſo; & ſub illa prohibitione comprehenderentur; quia pater in illis prælegatis diuiſera omnia bona, quæ tunc poſſidebat inter filios etiam mobilia, nihil ſibi reſeruato niſi vſufructu, & poſtea in omnibus alijs bonis ſubſtitutiones fecerat, primò de ipſis filijs inter ſuperuiuentes, inde de filijs filiorum, & hæredibus hæredum in infinitum. Et quamuis hæc quæſtio vti ampla, & profunda, ac apud iuris ipſos authores agitata, et controuerſa multum difficilis reperiatur, ſufficeret ſe in hac controuerſia remittere ad ea quæ in materia ſcripſi magno cum labore, & authorum allegatione in mea quæſtione Forenſi 17. lib. 1. Et quidem licet in hoc articulo res dubia redderetur primo aſpectu propter clauſulam illam [in omnibus alijs bonis] quæ fuit poſita in vniuerſali inſtitutione, quæ ſine dubio conſtituit diuerſitatem, et qua attenta regula ab aliquibus traditur negatiua, vt dixi in dicta quæſt. 17. num. 5. & 6. & 14. præſertim, quia in caſu iſtorum præceptionum teſtator nõ prohibuerat alienationem niſi facta oblatione inter ipſos vocatos, & hæredes illorum, per quam cenſetur conceſſa facultas alienandi, ex qua coniecturaliter apparet noluiſſe teſtatorem illa comprehendi ſub fideicom. in quo prohibuerat alienationem, ad effectum vt bona conſeruarentur in ſua familia; tamen in caſu, & teſtamento de quo agebatur ego dicebam rem eſſe claram, non ſolùm ex coniecturata mente teſtatoris, ſed etiam ex ipſa expreſſione, quæ arguebatur ex verbis poſitis in ipſa vniuerſali inſtitutione. Et primò ex mẽ-
2 te coniecturata † ad quam in caſu iſto recurrendum dicit Imperator in l. cùm virum. C. de fideicom. et Men. lib. 4 præſumpt. 194. & ego dixi dicta q. 17. num. 7. quia teſtator inter filios ſub illis prælegatis diuiſerat totam ſuam ſubſtantiam, imò & acquirenda poſt teſtamẽtum, quæ vni filiorum reliquerat, ideo vt ſubſtitutio aliquid operetur coniectura eſt, quòd in illa ſubſtitutione voluerit teſtator contineri prælegata. vt apertè voluit I. C. in hac ipſa facti ſpecie, in l. Marcellus 3. §. quidam liberis. ad S.C. Trebell. & quamuis hic non ſint grauati filij de portione reſtituenda, vt in caſu illius tex. tamen I. C. ibi conſiderat, quòd pater inter filios diuiſerat maiorem partem ſui patrimonij, & quid dixiſſet ſi non maiorem partem, ſed totum patrimonium diuiſum fuiſſet? & ibi eramus in conditionali fideicommiſſo ſi ſine liberis relicto, & vltra quòd in iſto caſu habemus communem Doctorum ſententiam, ita etiam fuit ſæpius per Senatum Pedemontanum iudicatũ, & prętertim in cauſa Nicienſi de Clarettis, vt dixi latiùs in dicta quęſt. 17. num. 21. Secundò ex prohibitione alienationis factaã in ipſis prælegatis, quã in vniuerſali inſtitutione, vt bona in familia conſeruentur, ſeu inter deſcendentes, quòd non poſſet habere locum niſi, et prælegata in vniuerſali ſubſtitutione comprehenſa eſſent; Neque mouet prohibitio facta ſuper prælegatis particulariter niſi facta oblatione inter ipſos filios, & deſcendentes, quaſi quòd facta oblatione quo ad prælegata conceſſerit faculta-
3 tem alienandi; quia † reſpondetur illam prohibitionem habere locũ in caſum alienationis, vt bona non tranſeant in extraneos, non tamen excludere caſum mortis de quo loquitur teſtator in ſubſtitutione, nam illa prohibitio, vt dixi latiùs in dicta deciſ. 19. continet duplex fideicommiſſ. vnum in caſum mortis, aliud in caſum alienationis, primo caſu ſit locus fideicommiſſ. per mortem ex ſola prohibitione facta cum clauſula, quia vult bona in agnatione, ſeu inter deſcendentes conſeruari, & cum vocauerit maſculos intelligitur de ſua agnatione, et familia cognaſſe, et tunc non eſt tractandum de alienatione; ſecundo caſu adhuc ſubſiſtit prohibitio, & conſtituit fideicom. in ipſis prælegatis, quia noluit alienari extrà familiam, & ſi fiat in familia non excludit poſtea caſum mortis, & ſubſtitutionem ordinatam, et per illam omninò excluditur teſtamentum in quo vocati ſunt extranei per
4 vnum ex fratribus, quia licet † regulariter in prohibitione alienationis non ſit comprehenſa hæredis inſtitutio, tamen hoc non habet locum in alienationis prohibitione quoquo modo facta, quia illa prohibitio etiam comprehendit hæredis inſtitutionẽ, neque illa permiſſio alienationis, quæ requirit oblationem, poſſet habere locum in caſu, quando extranei inſtituuntur. l. peto. §. fratre. de leg. 3. vbi eſt caſus ad literam.

Quo verò ad expreſſa verba iſtius teſtamenti, ex quibus apparet clarè, voluiſſe teſtatorem ſub fideicommiſſo venire prælegata, conſiderabam illa præcipua in quibus teſtator coniunxit prælegata cum ipſa inſtitutione pluribus in locis. Et primo ibi, *fin'hora reuocandoli l'inſtitutione predetta, & il prelegato ſopra fatto.* Et ibi, *à quali ſubſtituti, in tal caſo, hà voluto, & voſe eſſer reſtituiti tutti li beni, & heredità ſenza detrattione alcuna di legitima, falcidia, Trebellianica, &c.* Quę detractio non poſſet fieri, niſi ab hæredibus vocatorum, qui per grauamen imperſonale cenſentur iſto onere grauati, vt dixi ſupra deciſ. 32. in fin. Et ibi, *Volendo in oltre, che colui, ò coloro di detti heredi vniuerſali, & particolari, ò loro heredi, ò heredi di heredi, in infinito, &c.* & ibi, *che ſiano fatti inhabili del dritto della prelatione, & ſubſtitutione predetta, &c.* et ibi, *Volendo, che in tal caſo, l'inſtitutione, & prelegato ſi habbino per fatti alli altri,* et ibi, *ſopra li beni, & heredità reſpettiuamente legati,* vbi vult, in caſum moleſtiæ, vnum ab alijs releuari, tam in prælegatis, quàm in alijs bonis; & ſunt innumera alia ſimilia loca, quæ ex eo teſtamento ſatis profuſo, & longo ſermone (ad multas lites inter poſteros inducendas ſatis apto) notari poterant, ſed illa ſunt aperta, & clara ibi, *Et queſto per il deſiderio, che hà, che tutti ſuoi beni, & heredità ſi conſeruino nelli conſanguinei deſcendenti ſuoi.* Quo nomine conſanguineorum voluit agnatos intelligere, & ex illis verbis induci fideicommiſſum, etiam quo ad prælegata dixi in dicta quæſt. 17. num. 17. vbi latius videre poteris.

Quo ad articulum, an filij in conditione poſiti cenſeantur vocati, quando teſtator ſubſtituit filiis ſine liberis morientibus, magna eſt diſputatio; & commu-

5 communis est regula, quòd † filij nedum grauari, sed nec etiam vocati cēseantur, vt post multos tradit D. Pater meus Decis. 96. & ego ibi, in nouissimis præsertim additionibus, in vltima Taurinēsi editione impressis, multa scripsi; & in hoc testamento ponderabantur verba, *& à tali così morienti*, et illa, *in tal caso*, cū similibus, quibus testator noluit valere fideicommissum si filij cum filijs superuiuentibus decederent, iuxta famigeratum consil. Oldra. 21. Sed quoniam in nostro casu, aderat digressio ad plures gradus, & vocati erant descendētes, & hæredes hæredum in infinitum, prohibitio erat facta alienationis cum expresione illa sæpius repetita, quòd volebat bona in agnatione conseruari, & ad extraneos non peruenire, ideo dicebam resultare grauamen non solum inter ipsos filios, qui erant inuicem substituti, sed & in personam nepotum, qui erant vocati vsque in infinitū, vt colligimus ex coniecturis notatis in dicta decis. 96. quæ omnes hic concurrunt, & ex illis dicebam aliquando in Senatu Pedemontano, & demonstra
6 bam falsas † esse omnes illas cōclusiones, quas pro contraria parte adducit Sfort. Oddo in illo amplo consi. 67. super simili casu edito, quem allegaui cū multis alijs in dicta additione mea; & in illa causa Bugellensi de Aduocatis, quam ibi allegaui, fuit posteà iudicatum per Senatum Pedemontanum, tam in prima instantia Referente D. Senatore de Lagnasco, quàm in reuisione referente viro disertissimo D. Senatore Manfredo Goueano 1610. vltima Aprilis; etiam quòd essemus extra descendētes testatoris, & in alia causa, in qua minores concurrebant coniecturæ, vbi solum aderat prohibitio Trebellianicæ, vocatio in stirpes, prohibitio alienationis; licet vocati essent non solum masculi, sed fœminę, & adesset qualitas hæreditaria, censuit pariter Senatus Pedemontanus filios censeri grauatos iuxta tradita per Surd. in consi 448. & decis. 162, 1612. 26. Martij. & ita in Senatu Sabaudiæ multis prçiudicijs confirmatum testatur D Præses Faber. in suo Cod. Fabr. tit. de fideicommiss. defi. 5. post Crau. consi. 326. num. 16. & definit. 32. & fuit de mente Iustiniani in Nouell. 159. & hic præsertim, vbi tractatur de fideicōmisso fauorabili, quale est illud, in quo vocati sunt omnes descēdentes in infinitum, Petra de fid. q. 9. num. 12. & q. 14. num. 135. Faber dicto loco definit. 4. num. 6. & solum il-
7 lud † desiderium conseruandi bona in agnatione à testatore demonstratum est attendendum, ad qđ semper iuris authores respexerunt. in l. filiusfam. §. diui. in l. vnum ex familia. §. vltimo. de lega. 2. l. Pamphilo, in prin. de leg. 3. Pereg. art. 1. num. 47. & hic est etiam prohibita detractio quartarum hæredibus hæredum, qui ex hac sola prohibitione, & coniectura dici possunt grauati, ad tradita per Petram de fid. quæst. 5. num. 146. aliàs illa verba essent superflua. Et stante vltimo testamento res est extra difficultatem, quia in eo, & vocatio, & grauamen sunt expressa; & licèt illud testamentum sit nullum, tamen ex eo declaratur voluntas testatoris, Socin. Iun. consil. 167. num. 2. lib. 2. Petra. quæstio. 9. num. 256.

Circa punctum primogenituræ super prædio Sancti Geruasij, dicebam, per illa verba testamenti quæ sic erant concepta, *Più per l'affettione che esso testatore hà nelle dette possessioni di Santo Geruasio, & della Faisa, per le ragioni predette, & perche difficilmente, si ponno acquistare simili predij, hà perciò prohibito, & prohibisce, à detti suoi figliuoli, & heredi di heredi, in infinito, che non debbano in alcun tempo divider dette possessioni, per qual si voglia causa, mà sempre debbano esser di vn solo, sempre li*
8 *primogeniti preferendo.* Non esse ordinatam † primogenituram nisi quo ad ipsum Io B. cui erat de dicto prædio factum prælegatum; & cum ipse remiserit in transactione illud prædium Petro, non contrauenisse voluntati testatoris de integro prædio conseruando, cum non fuerit diuisum; sed cum hodie reperiatur. Ex alia causa penes fratrem primogenitum testatoris, illud debere conseruari integrum penes eum, & ab hærede Ioan. Baptistæ soluendum pretium P. adueniente casu fideicommissi per mortem filij illius fratris cui erat relictum; quia expirauit primogenitura per mortem Anibalis, & fit locus fideicō. ad fauorem fratrum superuiuentium. Et ad hoc me præcipuè inducebat illa consideratio, quòd istud prædium erat relictum particulariter vni ex filijs, quem non est verisimile voluisse testatorem grauare de restituendo primogenito testatoris, quia alijs non fecerat tale grauamen, sed tantùm vt primogenitura pro prædij indiuisione esset instituta inter descendentes ab ipso filio; & cum de primogenitis simpliciter locutus fuerit testator, intelligendum est, non de primogenitis singulis sensisse, sed de primogenitis à grauatis descendentibus. Et ita in causa prædicta fuit in omnibus punctis iuxta votum meum pronunciatum, cū essem primus in voto vti causæ relatòr; & publicata sententia die 15. Septembris. 1616. & dictum fuit venire illud prædium integrū in fideicommisso vniuersali, tanquam in prælegatis comprehensum.

Testamentum inter liberos, quòd imperfectum ratione solemnitatis conditum fuit, multa habet specialia; & de codicillis an etiam insolemnes inter liberos sustineātur.

QVÆSTIO XXXIIII.

1 *Testamentum vltimum imperfectum priori non derogat.*
2 *Testamentum inter liberos plura habet specialia, quorum aliqua ab auctore referuntur.*
3 *Testamentum imperfectum inter liberos stante magna inæqualitate vitiatur.*
4 *Testamentum inter liberos factum coram duobus testibus, tantùm, etiam non rogatis sustinetur.*
5 *Testes inhabiles, vt fœminę admittuntur in testamento inter liberos.*
6 *Clausula codicillaris subintelligitur in testamento inter liberos.*
7 *Pater testando inter liberos non potest legare extraneis, nec vltra filios instituere.*
8 *Legatum factum vxori in testamento inter liberos facto, coram duobus testibus valet.*
9 *Clausula derogatoria apposita in testamento facto inter extraneos non adeò operatur, quin facilè renocetur testamētum adhibita declaratione velle intestatum decedere.*
10 *Testamentum inter liberos etiam imperfectum cum clausula derogatoria non renocatur, nisi aliud testamentum solemne factum fuerit.*
11 *Priuilegium datum testamento non tribuitur codicillis.*

ALtera etiam insurgebat difficultas in eadem causa de Vacherijs; posito quòd primum testamentum conditum à Frãcisco Patre, de anno 1595. cum tribus tantum testibus, validum esset inter liberos; iuxta dispositionē. l. hac consultissima. §. ex imperfecto.

C. de teſtam. & ex nouel. Iuſtiniani conſtit. 107. tit.
de teſtam. imperf. & an illud per vltimum, poſtea
conditum, de anno 1603. ſimiliter imperfectum,
rogatum à notario, cum duobus tantùm teſtibus,
dici poſſet reuocatum; & codicilli etiam cum mi-
nus legitimo numero teſtium cõſcripti eſſent ob-
1 ſeruandi. Et dicebatur nullum † eſſe vltimum te-
ſtamentum imperfectum, nec illud priori deroga-
re; prout etiam per Senatum Pedemontanum in
eadem cauſa iudicatum fuerat; & dictum eſſe ob-
ſeruandas trã ſactiones inter fratres factas, per quas
fuerat dictum, vltimum teſtamentum non eſſe at-
tendendum; licèt enim iure cautum ſit, ſiue fauore
patris, ex quadam paternali reuerentia, ſiue etiam
vt alij volunt, fauore ipſorum liberorum, vt imper-
fectum teſtamentum ratione ſolemnitatis, inter li-
beros à patre conditum ſuſtineatur, etiã ex priuata
ſcriptura, in capſa, ſeu ſcrinio reperta, vt omnes
tradunt in dicto §. ex imperfecto. ſuper quo am-
plam repetitionem compoſuit Natta Aſtenſis; nõ
tamen regulatur iſtud teſtamentum, vt cætera te-
ſtamenta, quæ ſolo diſſenſu reuocantur, ſi declara-
tum fuerit à teſtatore velle inteſtatum decedere,
2 ſed multa † habet ſpecialia, quæ hic ad ſingulorum
vtilitatem notare volui. poſt Clar. in §. teſtamen-
tum. q. 8.

Primum ſpeciale eſt, quod inter liberos æquali-
tas ſeruetur, & ſi magna inæqualitas reperiatur vl-
tibus non ſubſiſtat. Et quamuis ſuper hoc ſpeciali
aliqua ſit inter Doctores controuerſia, volentibus
aliquibus indiſtinctè, data inæqualitate, non valere
teſtamentum, aliquibus etiam magna exiſtente
inæqualitate valere; vt videre eſt ex notatis per
Clar. in dicto §. teſtamentum. q 14. verſ. Sed quæro.
Cæſal. conſ. 280 Gabriell. tit. de teſtam. concluſ. 1.
Boer. deciſ. 240. Surd. conſ. 29 num. 5. & 21. ta-
3 men † verior eſt, & tenenda omnio, vt ſtante ma-
gna inæqualitate, vitietur teſtamentum, vt opti-
mè multis relatis auctoribus, & in vtramque par-
tem agitata quæſtione, reſoluit Simon de Præt. de
interpretat. vlt. volunta. par. 2. fol. mihi 460. ſub
num. 8. & ſeqq. Menoch. conſ. 1159 num. 9. Dec.
conſ. 105. & 361 Socin. iun. conſ. 59 num. 24. & cõſ.
88. num. 4. lib. 3. & conſ. 147 num. 45. lib. 2. Gail. lib.
2. obſeruat. 112. num. 25. Natt. conſ. 622. num. 16.
Menoch. poſt Crau & alios præſumpt. 10. num. 35.
lib. 4. & conſ. 1539. num. 2 & 13. lib 12. poſt Affl.
deciſ. 143. & Albam conſ. 414. Put. deciſ. 431. lib.
2. Viu deciſ. 407.

Secundum ſpeciale eſt quòd licèt in nuncupati-
uo teſtamento regulariter ſeptem teſtes requiran-
4 tur, qui etiam ſint rogati, hic duo ſufficiunt † etiam
non rogati: Clar. dicto loco. quæſt. 8. verſ. Hinc in-
fertur. & verſ. Tertio infertur. & ſi ſimus in teſta-
mento in ſcriptis, ſufficit manu patris ſcriptum eſ-
ſe teſtamentum, vel coram duobus teſtibus ſignari,
vt in nouella 107. cap. 1. vnde ſumpta fuit Auth.
quod ſine. C. de teſtam. Papon. lib. 20. Areſto. 1. §.
1. Hotoman. conſ. 15. vbi latè de iſto teſtamento
tractat. Morot. conſ. 34. num. 21. & 25. Didac. in
c. relatum. in princ. col. pen. de teſtam. Farinac.
de oppo. cont. teſt q. 62. num. 154. & ſeqq.

5 Tertium eſt ſpeciale, quod in eo teſtes † inhabi-
les, vt fœminæ admittuntur. glo. in dicta Auth.
quod ſine. & ita tenere omnes Doctores dicit poſt
Dec. Clar. dicta q. 8. verſ. Secundò infertur. licèt
regulariter in teſtamentis fœminæ pro idoneis te-
ſtibus non admittantur §. teſtes autem Inſt. de te-
ſtam. ordin.

Quartum ſpeciale eſt, quòd quamuis in alijs te-
ſtamẽtis nõ ſubintelligatur clauſula codicillaris, &
& requiratur expreſſio illius, vt nouiſſimè notat
Turret. de clau. codicill. q. 6. in hoc teſtamento
6 † illa ſubintelligitur. glo. in l. cohæredi. §. cum filiæ.
D de vulga. quam ab omnibus approbatam dicit
Boer. deciſ. 240. & ſequitur Clar. in dicto §. Teſta-
mentum. q. 8. verſ. vnum tamen. Ant. Fab. deciſ. 7.
tit. de teſt & dixi ſupra quæſt. 28. num. 16

Quintum ſpeciale eſt, quia regulariter non pro-
hibetur teſtator relicta legitima filijs, illos quos
voluerit hæredes inſtituere, & extraneis legare ad
libitum in teſtamento; hic non poteſt † pater inter
7 liberos teſtando facere legatum extraneis, nec vl-
tra filios inſtituere, & ſubſtituere; ita omnes in di-
cta Auth quod ſine. C. de teſtam. per tex. apertum
in d. §. ex imperfecto. vbi extraneis relicta liberis
accreſcunt. Et quamuis ego in facti contingentia
coram Senatu Pedemontano defenderem con-
trarium, quòd imo † legatum factum vxori in te-
8 ſtamento inter liberos, quod coram duobus teſti-
bus erat factũ, valeret, per tex. in dicta Auth. quòd
ſine. in vltimis verbis, ibi. *in quo, & aliis legari, & fi-
deicommitti, & libertas relinqui poteſt*, & latiùs in corpo-
re vnde illa Auth. ab Irnerio ſumpta fuit; vbi licèt
requirantur teſtes, illud habet locum, quòad pro-
bationem ſcripturæ, non quoad probationem le-
gati, ad quam duo teſtes ſufficiũt; reprobata etiam
reſponſione Iaſonis in dicto §. ex imperfecto. nu.
10 qui dicit illam Auth. loqui quãdo fit teſtamen-
tum in ſcriptis, in quo requiruntur teſtes, ſecus in
nuncupatiuo, cum nulla ſit probabilis differentia,
conſiderato vitio ſcripturæ; & pro mea opinione
adducerem And. de Pomata in addit. ad Bar. in d.
§. ex imperfecto. littera a. poſt Alex. conſ. 41. lib.
1. & in legato facto vxori, & extraneis id voluerit
Cardinalis Tuſcus, lib 8. concluſ. 115 num. 27. poſt
Alex. conſ. 76. lib 3. & ſic videtur intellexiſſe tex. in
d. Auth. quòd ſine. Didac. in dicto c. relatum. num.
2. dum voluit legata deberi, ſi teſtamentum fauore
liberorum confirmetur; tamen Senatus contra-
rium iudicauit, in cauſa D. Iuliæ Theſauræ, ſuper
teſtamento D. Hieronimi de Ponte ſui primi viri,
referente Illuſtr. D. Senatore Cottina. 1611. 10.
Nouembris, propter communem traditionem in
d. Auth quæ ſtat pro filijs, vbi Bar. Bal. & Alexand.
num. 6. & pro qua multos adducit Magdalen. in
tracta. de num. teſt. par. 1. cap. 16. num. 196. & de
communi teſtatur Graſſ. in §. Teſtamentum. q. 16.
num. 8. & in ſubſtitutione Clar. in §. Teſtamẽtum.
q. 10. num. 2. Tiraquell. de pia. cau. priuil. 20. Tuſcus
dicta cõcluſ. 115. num. 122. quod an procedat in
ſubſtitutione facta de loco pio, & in legato Eccle-
ſiæ relicto, dixi infrà quæſt. 37.

Sextum ſpeciale eſt, circa reuocationem teſta-
menti, de quo nos loquimur; quia licèt in alijs te-
ſtamentis certa regula tradi non poſſit, etiam adie-
9 cta † clauſula derogatoria, quin facilè reuocentur,
adhibita ſaltem declaratione, quòd teſtator vult
inteſtatus decedere, vel alio teſtamento condito,
imò, & in milite ſancitum ſit per imperfectum te-
ſtamentum aliud imperfectum tolli, l. eius. 34. in fi.
D. de teſtam. mil. idque natura inductum ſit, vt eo-
dem genere quid diſſoluatur quo colligatum eſt. l.
nihil. 35. de reg. iur. Imò, & in l. vlt. C. de teſtam.
permiſſa ſit reuocatio teſtamenti coram quinque
teſtibus publicati, cum præſentia aliorum quinque
teſtium, vt etiam notat Cuiac. lib. 3. obſeruat. 3. in
10 fi. Tamen in † hoc teſtamento inter liberos, non
valet teſtamenti etiam imperfecti reuocatio, niſi
aliud teſtamentum ſolemne factum fuerit. Auth.

Hoc

Hoc inter. vbi omnes. C. de testamen. & dicta Nouell. 107. cap. 2. & inter antiquos interpreres consuluit Oldrad. consil. 119. cui non bene respondit Rota in nouissimis decis. 173. pat. 2. num. 5. & Curt. Iun. consil. 303. num. 16 & ego multos adduxi. quęstio. 56. num. 15. lib. 1 quia semper attenditur testamentum, quod est liberis fauorabilius, Surd. cons. 350. num. 2. & hanc opinionem communem testatur. Clar. in d. §. testamentum quæst 98. nu 2. & magis communem Soc. Iun. consil. 127. num. 10. lib. 1. Crauet. consil 903. num. 3. Cæph. consil. 419. & ad reuocandum testamentum inter liberos factum, requiritur aliud solemne testamentum, & quòd in eo fiat specialis reuocario primi, vt latè consuluit Sfort. Oddo consil. 89. lib 1. Viu. decis. 192. Rit. Collect. 230. vbi alia priuilegia breuiter recenset. Quãuis hanc solemnitatem secundi testamenti dicat non esse necessariam Gamma. decis. 109. quando agitur de reuocando primo solemniter condito, & secundum est factum fauore liberorum.

Quoad codicillos idem erat dicendum; quia
81 erant in solemnes, & † priuilegium datum testamento non tribuitur codicillis hac in re; & ita in vtroque puncto fuit iudicatum. 15. Septembris 1616. me referente.

Testamentum à religioso conditum in monasterio, an cum minori numero testium sustineatur, ad materiam cap. cum esses. & cap. relatum extra de testam.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Testamentum à religioso conditum in monasterio cum minori numero testium de iure canonico sustinetur.*

2 *Cap. cum esses, & cap. relatum de testam. dispositio habet locum tam in foro sæculari, quàm ecclesiastico, & tam in terris Imperij, & Principum sæcularium, quàm Ecclesiæ.*

3 *Testamentum cum minori numero testium in terris Imperij, & in foro temporali extra loca ecclesiæ non valet.*

4 *Testamentum clerici in terris Imperij requirit solemnitatem iuris ciuilis.*

5 *Testamentum factum in terris Imperij cum minori numero testium in quo principaliter sit institutus laicus, & secundario substituta pia causa non sustinetur tanquam non factum ad pias causas.*

6 *Testamentum factum in foro sæculari, & terris Imperij cum minori numero testium licèt non sit principaliter conditum ad piam causam, tamen quando de ea agitur fauore illius subsistit.*

7 *Testamentum imperfectum etiam ratione voluntatis fauore piæ causæ sustinetur.*

IN causa prædicta de Vacherijs; non minores motæ fuerunt difficultates, resultantes ex alio testamento facto per Ioã. Baptistam vnum ex filiis dicti Frãcisci, qui cum haberet filium legitimum, & naturalem, ingressus est collegium Societatis Iesu, & inter Sacerdotes illius congregationis existens, suum condidit testamentum; in quo filium hæredem vniuersalem instituit, & illo moriente sine liberis substituit ipsum collegium, & hæredi prohibuit detractionem Trebellianicæ veniente casu restitutionis; Vnde cum per mortem Anibalis filij, venisset casus substitutionis prædictæ, fuerunt tria dubia excitata. Primum fuit, nunquid huiusmodi testamentum nuncupatiuum, minus solemniter conditum, valeret. Secundùm, vtrum potuerit prohiberi Trebellianica filio. Tertiùm vtrum admissa etiam inualiditate testamenti, saltem ex eo sustineretur, quòd esset inter liberos conditum; & an tunc valeret substitutio; & grauamen iniunctum filio. Et de singulo dubio, quoniam pulchra mihi visa sunt, volui separatam cõstituere decisionem, ne materiæ confundantur.

Circa primum dubium, licèt, de iure Canonico, res videatur clara, ex dispositione Pontificum in cap. cum esses. & in cap. relatum. de testamẽ. quod
1 † valeat testamentum saltem à religioso cõditum; & hoc minorem videatur habere dubitationem, quando est conditum fauore piæ causæ, quæ hic fuit substituta in personam Reuerendi Collegij, quod etiam poterat principaliter institui, ex Iustiniani Priuilegio Catholicis Collegiis concesso in
2 l. 1. C. de sacrosanct. eccles. & † dispositionem illorum capitulorum habere locum in foro Ecclesiastico, & etiam in foro Sęculari, tam in terris Ecclesiæ, quàm in terris Imperij, & Principum Sęcularium, multi voluerunt; & habere locum tam in testamentis Ecclesiasticorum, quàm Paganorum, præsertim fauore piæ causæ, vt nouissimè multis relatis in hac satis controuersa quæstione ostendit Cardinalis Tuscus in suis conclusionibus. conclus. 116. num. 76. 78. 84. & 85. lib. 8. in verbo testamentum, & in testamento Paganorum ad causas pias hoc voluit Didac. in dicto cap. cum esses. num. 12. & in d. cap. relatum. num. 2. & hæc videtur receptior sententia, si testamentum factum sit ad fauorem piæ causæ, vel ab Ecclesiastica persona.

Tamen ista omnia videntur cessare, quando sumus in terris Imperij, & quando agitur in foro Sęculari, & testamentum non est factum principaliter fauore piæ causa, vt quia pia causa non sit instituta, sed tantum substituta, vel illi factum legatum.
3 Ita hoc † testamentum in terris Imperij, & in foro temporali extra loca Ecclesiæ non valere, quando cum minus solemni numero testium conditum fuit, & publicatum, concludit Clar. in §. testamentum. quęstio. 57. versic. extra verò terras Ecclesię. Vbi expressè dicit text. in dicto cap. cum esses. non habere locum in terris Imperij, & ita dicit de generali consuetudine receptum post Bertrand. in consil. 178. in fin lib. 6. ita etiam probat Guid. Pap. quæst. 543. Tuscus lib. 8. conclus. 113. num. 1. Grass. in §. legatum. quęst. 67. num. 7 Fachin. lib. 6. cap. 47. controuers.

4 Imò etiam † Clericum ipsum, in suo testamento, teneri obseruare solemnitatem iuris ciuilis, voluerunt Imol & Anton. de Butr. in cap. quod Clericis, de for. comp. & si aliter testetur non posse ex illo testamento agi in foro Sęculari. Et quando fauore Collegij disponitur, seruandas esse iuris ciuilis solemnitates censuit Iustinian. in d. l. 1. C. de sacrosanc. eccles. & ibi gl. & omnes sequuntur. Quã-
5 do verò non † est principaliter instituta pia causa, sed est institutus laicus, & substituta pia causa, vel factum illi legatum, tunc non valet testamentum, tanquam non factum ad pias causas; ita in specie voluit Bartol. in l. fin. num. 1. D. de his, quę pro non scrip. haben. quem sequitur Ias. in l. Marcellus, num. 36. D. ad Trebell. qui licèt loquatur in legato, tamẽ idem est in vniuersali institutione, facta substitutione de pia causa; quia si non valet caput testamenti, nec valent alia accessoria, quæ in eo continentur; & in puncto ita determinat Salicet. in auth. Cassa. num. 7. vers. sed vbi priuatus. C. de sacrosanct. eccles. Ias. in §. ex imperfecto. l. hac con-

sultissima.C.de testamen. numer. 10. & in dicta l. 1. num. 24. C. de sacrosanct. eccles. & in repetit. num. 28. Vbi hoc notat pro singulari Boer. decis. 93. nu. 6. Alexand. consil. 209. num. 15. in fin. & consil. 177. num. 6. lib. 2. Soc. Sen. consil. 5. num. 9. lib. 3. & cons. 115. num 7. lib. 4. & opinionem Salic. communiter probari dicit Clar. in §. testamẽtum. quæst. 6. num. 9 & ab ea non esse recedendum in practica Grass. in eo §. quęst. 18. num. 7. & 9. & in §. legatum. quęst. 67. num. 8. & amplectitur Vasq de success. lib. 3. §. 22. limit. 12. num. 125. & communiorem esse constat ex allegatis per Didacum in d. c. relatum. nu. 2.

Verum, istis replicabatur, quòd testamentum istud, fauore piæ causæ, sustinetur, vt multis relatis ostendit Tiraquell. in tract. de priuileg. piæ cau. priuileg. 2. & priuileg. 80. licèt ipse quæstionem more suo irresolutam relinquat; et licèt vera sit opinio Saliceti, et aliorum in simplici testamento, tamen, quando agitur de fauore piæ causæ, quòd valeat testamentum etiam in foro sęculari, et in ter-
6 ris Imperij † licèt non sit principaliter conditum ad pias causas, voluit Clar. in dicto §. testamentum quæst. 6. Grass. dicta quęst. 18. num. 3. et quatenus posset esse dubium, prout ego dubium omnino habebam istam contrariam opinionem, adhuc dictum fuit esse obseruandum testamentum, quia erat conditum inter liberos, et duplici iure sustinetur, vno quia factum inter liberos, altero quia aderat fauor piæ causæ; quamuis etiam in casu, quo esset instituta filia, et substitutum monasterium, Consilium Neapolitanum iudicauerit pro nullitate testamenti, vt testatur Vincẽt. de Franch. in Decis. 156. lib. 1. Et quo ad illam opinionem Saliceti, dicebatur illam esse controuersam, vt dicemus suo loco infra, et fauore ecclesiæ multi contrarium tenuerunt; et ideo Senatus pro ualiditate
7 testamenti pronunciauit: quia etiam † imperfectum testamentum ratione valuntatis (quod magis est) fauore piæ causæ sustinetur, quamuis fauore liberorum non sustineatur, vt post Didac. in d. cap. relatum. num. 10. dicit Mascard. de probat. conclus. 1353. in verbo testamentum. numer. 71. & 72. dicens esse maioris priuilegij causam piam, quàm fauorem liberorum. Sed aduerte, quòd non reperies Doctorem, qui dicat valere testamentum insolemne, quando non est instituta pia causa principaliter, & licet valeant legata, & substitutiones factæ in minus solemni testamento fauore pię causæ, non tamen sustinetur testamentum, nisi habeat aliud priuilegium connexum, vt sit inter liberos; sed hic intrant dubitationes, de quibus infra, quãdo fauore liberorum sustinetur, & ego nunquam vidi practicatum, vt testamenta facta cum duobus, vel tribus testibus coram parocho, ad formam iuris Canonici, obseruarentur in curia nostra, & in statu Sabaudiæ, & dicit Surd. in consil. 380. in fine lib. 3. quòd in testamento ad pias causas eadem exigitur solemnitas, quę in alijs, nec habet speciale priuilegium, & ibi multos allegat.

Trebellianica vtrum possit per patrem filijs prohiberi fauore piæ causæ.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Trebellianica liberis primi gradus prohiberi non potest.*
2 *Trebellianica liberis primi gradus prohiberi non potest, etiam fauore ecclesiæ.*
3 *Trebellianica detrahi non potest de substitutione facta loco Pio etiam absque prohibitione.*

CIrca dubium secundum, posita validitate testamenti, an potuerit pater prohibere filio detractionem Trebellianicæ, ad fauorem Reuerendi Collegij, veniente casu substitutionis, qui euenit per mortem filij dubia est quæstio; stante generali regula in hoc Senatu semper obseruata,
1 quòd † liberis primi gradus Trebellianica prohiberi non possit, vt dixi supra quæst. 22. & latiùs q. 20. lib. 1. Quæst. Forens. vbi conclusi, nulla cautela adhibita, talem prohibitionem subsistere; & si opinio illa habet locum fauore filiorum consideratio, ne priuentur portione illa, quam in fauorem illorum ius canonicum introduxit, contra ius commune, in cap. Rainutius de testamen. cum de iure communi sola quarta detraheretur, ex magis communi, præsertim vltramontanorum, sententia, qui fieri potest, vt fauore ipsius ecclesiæ hac portione priuentur? contra quam clamat Diuus Augustinus, ne liberis præferatur; & in hanc opinionem,
2 quòd † etiam fauore ipsius ecclesię Trebellianica non detrahatur inclinat Roman. in Auth. similiter num. 108. C. ad leg Falcid. dum specificatis priuilegijs piæ causæ, de Trebellianica loquens, dicit illã non posse prohiberi; Communi tamen omnium calculo receptum est, vt fauore piæ causæ illa possit prohiberi, ita Bartol in l. Marcellus. & alij post eum. D. ad Trebell. & ibi Socin. in § quòd autem. num. 5. vbi dicit, quòd qua ratione de iure digestorum falcidia in pijs relictis prohiberi potest, eadem ratione poterit Trebellianica prohiberi, præsertim quando agitur de fauore animæ; & hoc modo ampliari solet dispositio d. Auth. similiter. iux. Bartoli traditionem, quæ tamen controuersa est: & in hanc rem multos de cõmuni, & magis communi opinione testantes, adducit Tusc. lib. 8. conclus. 381. num. 1. & 2. & 386. num. 9. Cagnol. in l. Papinianus. § meminisse. num. 18. de inoffic. testamẽ. D. Pater meus decis. 125. par. 2. Imò & sine prohi-
3 bitione, alia est in materia cõclusio, quòd de † substitutione facta loco Pio Trebellianica detrahi non possit, ita in ancipiti controuersia receptum dicit Tiraquell. de priuileg. piæ cau. priuileg. 27. Vincent. de Franch. decis. 156. in fin. Pereg. de fideicom. art. 3. num. 62. & 64. Grass. in §. Trebellianica. quæst. 6. qui num. 2. dicit procedere, siue sint instituti filij, siue alij, & in hac materia magis fauetur ecclesiæ, quàm liberis, fauore animæ; vt respõdendo authoritati Augustini scribit Ias. in l. 1. nu. 19. in secunda lect. C. de sacrosanct. eccles. & post multos Tiraquell. dicto tract. priuil. 80. Et hac in re notandum est, legistas fuisse fauorabiliores Ecclesiæ Canonistis, qui contra Ecclesiam magis communiter circa detractionem nulla facta prohibitione responderunt.

Tota difficultas in eo versabatur, quia istud testamentum ratione suæ imperfectionis sustinetur fauore liberorũ; vt conclusi supra decisione proxima; ideo non debet eorum odio permitti prohibitio, cum pater in minus perfecto testamento nihil possit decernere, quod filijs afferat præiudicium; vt est tex. clarus in d. §. ex imperfecto. & infra latiùs comprobabimus; ideo ego in causa prędicta earum opinionis quòd data validitate testamenti, & substitutionis, non valeret ista prohibitio Trebellianicæ: sed contrarium visum fuit alijs dominis, & propterea ad fauorem Ecclesiæ pro

siæ pro

siæ pro validitate prohibitionis fuit pronunciatum.

Substitutio facta de Ecclesia, vel legatum pium, an valeant in illo testamento, quod inter liberos dicitur; ad declarationem. l. hac consultissima. § ex imperfecto. C. de testamen.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Tex. in l. hac consultissima. § ex imperfecto, vexitatur.*
2 *Legata relicta in testamento inter liberos imperfecto extraneis personis etiam valde dilectis, & coniunctis, non sustinentur.*
3 *Textus in d. § ex imperfecto. nō corrigitur per auth. quod sine subsequentem.*
4 *Legata, & substitutio ad pias causas facta in testamento inter liberos instituto filio, sustinentur.*
5 *Imo etiam si laicus sit institutus.*
6 *Substitutio directa fieri potest à pagano testante ad pias causas.*
7 *Substitutio facta filiis in testamento inter liberos non subsistit, nisi illa sit inter liberos.*
8 *Legatum & substitutio fideicōmissaria ad pias causas debentur in testamento inter liberos.*

VLtimum superest dubium, an posita validitate testamenti, non ex eo, quia esset ab ecclesiastico viro factum, vel ob Ecclesiæ fauorem, sed quia inter liberos conditum esset, licèt vnico filio instituto, substitutio facta fauore piæ causæ, sicut, & alia legata pia 1 sustineretur. & mouebat dubitationem † tex. in l. hac consultissima § ex imperfecto. C. de testam. vbi Theodosius, & Valentinianus hæc scribunt. *Ex imperfecto aūt testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos à parentibus vtriusque sexus habeatur, non volumus. Si verò in huiusmodi voluntate, liberis alia sit extranea mixta persona, certum est eam volūtatem defuncti, quātùm ad illam duntaxat admixtam personam, pro nulla haberi, sed liberis accrescere;* Quærunt hic glossographi, quid sibi voluerint Imperatores illi, sub illo extraneorū nomine; & respondent omnes, illud nomen intelligi de omni persona, quæ nō sit de liberis, ita Accurs. & cæteri omnes, tam in dicto loco, quàm in Nouella 107. vbi Iustinianus iterum de istis extraneis loquitur, & Gotofredus in suis glosis idē explicat, nec vllus est tam ex Græcis, quā Latinis interpretibus, qui ab hac explicatione dissentiat, & sequitur Clar. in § testamentum. q. 10. & propter ista verba faciunt vnam conclusionem Doctores, 2 & vnum constituunt axioma, quòd † legata facta in hoc testamento extraneis personis etiam valde dilectis, & coniunctis, non sustinentur; vt dixi supra decis 34. in Quinto speciali. & quamuis quoad legata coniunctæ personæ relicta, & piæ causæ, ac etiam quòad fideicommissa contrarium videatur decisum in Auth. quod sine, quæ sequitur textum in d. §. ex imperfecto. & videtur ab Irnerio posita ad limitationem, & interprætationem illius, & latius in dicta Nouella 107. vnde cap. 2. illa authentica sumpta fuit, tamen Iason ibi, & alij omnes post 3 eum, dicunt † non corrigi per illam authenticam textum in d. §. ex imperfecto. & in illa Auth. loqui Iustinianum de perfecto testamento, quod in scriptis à patre sub illa formula à Iustiniano conscripta fieri potest; licèt meo iudicio replicari possit, quòd Iustinianus loquitur semper de testamento facto contra formam aliorum testamentorū, quocumque modo confectum fuerit, modò sustineatur ex eo, quòd inter liberos factum sit, & data validitate testamenti inter liberos, vult legata, & fideicommissa, relinqui, nec non, et libertates concedi, ex quibus ad pia legata inferre possumus, quia legatum libertatis inter pias causas connumeratur à Tiraquello, in suo tractatu piæ causæ in præfatione.

Pro Ecclesia igitur quòd ipsa sub illo extraneorum nomine non comprehendatur suadent multa quæ ad fauorem piæ causæ Doctores proponūt post Rom. in Auth. similiter. & Tiraquell. in dicto tracta. de priuil. piæ cau. et quamuis Doctores, vt dixi in quæst. 35. suprà, constituant differentiam pro validitate legatorum, & substitutionis, sicuti etiam pro validitate ipsius testamenti, an institutus sit laicus, & tunc quia non valet testamentum imperfectum, non valeant etiam legata pia, & substitutiones factæ de loco pio; vel instituta est pia causa tunc legata soluantur; tamen quando 4 institutus † est filius, & substituta ecclesia aliqui ab illa distinctione recesserunt, vt Boer. decis. 93. num. 9. post Rom. in Auth. similiter Bal. Angel. & alios per eum relatos, licet illi Doctores apud me non 5 dicant id pro quo allegantur: imò, & † legatū piū, & ipsam substitutionem de pia causa sustineri etiā laico instituto contra Salicetum, & alios Doctores, tenuerunt Anan. Rub. & Brun. quos refert, & sequitur Didac. in dicto c. relatum num. 3. dicens, et de hac re extare legem Regiam; Calderin. in tit. de constitut. cons. vlt. quem referunt Socin cons. 49. num 14. lib 4. & Tiraquell priuileg. 2. vers. contrarium tamen, & hanc esse veritatem dicit Surd. decis 292. num. 2. cir si qui tandem num. 14. et 15. in testamento imperfecto ratione solemnitatis, cum ista resider sententia, nullam constituens differentiā siue filius, siue alius fuerit institutus; prout & Iason, & Salicetus, ac alij loquentes de testamēto facto fauore laici non distinguunt inter filios, & alios. Et illam distinctionē Surdi renuit etiam ante illum Alex. de Neuo. in cons. 14. quamuis Oldrad. in cons. 119. videatur tenere contrarium, quē multi secuntur relati per Didac. in d. c. relatum num. 9. sic, & in paganis testantibus ad pias causas 6 licet † directò substituere; vt ex magis communi tradit Sfort. Oddo in tracta. compendiosæ. par. 5. quæst. 4. præmisso 5. in fi. reprobata distinctione Bar. in l. 1. num. 71. C. de sacros. Eccles. qui constituebat differentiam an sit instituta pia causa, vel substituta.

Ex quibus agnoscimus dubietatem articuli; nam cōsideratis verbis Imperatorum res videtur aperta ad fauorem filiorum, vt nec illorum odio pos-7 sint valere substitutiones, & legata pia; † vt in ipsa substitutione filijs facta, nisi illa sit inter liberos, concludunt Bal. Angel. Signorol. et Castr. relati per Cardin. Tuscum, in conclus. 115. num. 32. 65. et 66. et num. 128. lib. 8. & per Grass. in §. Testamētum. quæst. 14. num. 2. Et quidem videtur verum quòd dicit Socin in cons. 5. num. 5. lib. 3. quòd licèt ambulent pari passu testamentū inter liberos, & ad pias causas, tamen quotiescunque in testamento, quod sustinetur inter liberos, agitur de præiudicio filiorum, & illis infertur damnum, tunc debet fauor filiorum præponderare fauori Ecclesiæ; & ego hic considerabam vnam rationem satis concludentem, ex qua non videbatur admittenda substitutio, vel saltem reijcienda illa Trebellianicæ

nicæ prohibitio; quia, vel teſtamentum hoc vult quis ſuſtineri ex diſpoſitione iuris Canonici, & tūc omnia corruunt, ſtante quòd ſumus in terris imperij; vel ſuſtinetur tamquam inter liberos conditum, & tunc non poterit contra filios militare, nec tot ſpecialitates erunt admittendæ; vt primò valeat ſubſtitutio collegij, ſecundò prohibitio Trebellianicæ, tertiò inſolemne teſtamentum ſuſtineatur, & iſta omnia odio filiorum procedant; Verùm ex alia parte fauor piæ cauſæ maximus eſt, & multi Doctores, vt Clar. & Didacus in locis citatis, non audent concludere contra Eccleſiam, ideò in cauſa prædicta, quamuis ego dicerem, ſaltem prohibitionem Trebellianicæ non eſſe odio filij inſtituti admittendam, admiſſa ſubſtitutione, alij tamen Domini fuerunt in ſententia, quòd nō ſolum ſubſtitutio, ſed etiam Trebellianicæ prohibitio ſuſtineretur, atque ita fuit pronūciatū Præſide Excellentiſſimo D. meo Cæſare Ricardo Rouaxenda, me referente 1616. 15. Septembris, & in teſta-
8 mento † inter liberos valere legata facta ad pias cauſas, & per conſequens etiam ipſam ſubſtitutionem fideicommiſſariam, quæ pari paſſu ambulat, tradit poſt Bal. Angel. Barbar. Alex. Boer. & Vaſqu. Graſſ. in §. legatum. q 67. num. 10. & Vaſq dicit iſtā eſſe tutiorem. Imò, & validum eſſe teſtamentum, in terris Eccleſiæ factum ad formam c. cum eſſes. etiā quo ad clauſulam codicillarem, deffendit ex magis cōmuni Fab. Turret. in ſuo tracta. de clauſ. codicilla. q. 112. contra Cephal. in conſ. 360. lib. 3.

Fiſcus qui caducato teſtamento propter non exiſtentiam hæredum ſuccedit in bonis vacantibus, an teneatur ſoluere legata à teſtatore ordinata, & quid in legatis pijs, vel dato executore teſtamentario.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Bona dicuntur vacare pluribus modis, & primò nullo exiſtente hærede.*

2 *Bona etiam dicuntur vacare exiſtente quidem vocato, ſed repudiante hæreditatem.*

3 *Bona dicuntur vacare, & fiſco deferuntur propter indignitatem, vel incapacitatem legitimi hæredis.*

4 *L. ergo § eadem. D. de fideic. libert. loquitur de caducariis legibus.*

5 *Legata, & fideicommiſſa an debeantur ex teſtamento caducato.*

6 *Legata ex teſtamento caducato debentur contra fiſcum.*

7 *L. Quidā. §. quoties. de leg. 1. loquitur de bonis vacantibus non exiſtente hærede vocato, qui poſſit adire vel repudiare.*

8 *Legata, & alia relicta nullo adeunte hæreditatem ex teſtamento, vel ab inteſtato, non debentur.*

9 *Legata debentur à fiſco ſuccedente in odium hæredis indigni poſt aditam hæreditatem.*

10 *Legata debentur à fiſco, quando eidem deferuntur bona ſcripto hærede nolente adire; & nullo exiſtente legitimo hærede*

11 *Legata non debentur à fiſco quando iure proprio capit bona vacantia, non ex ſucceſſiuo edicto.*

12 *Legata pia non videntur debita à fiſco, iure proprio capiente.*

13 *Legata pia debentur de iure communi etiam vitiato teſtamento quoad inſtitutionem*

14 *Executores teſtamentari nullo inſtituto hærede habentur loco hæredis, & excludunt fiſcum.*

15 *Legata pia non debentur à fiſco, iure proprio ſuccedente, etiam dato executore teſtamentario pro eorum diſtributione.*

16 *Teſt in l. vn. § pro ſecundo. iuncto §. cum autem C. de cad. toll. ponderatur.*

17 *L. vnica C. de cad toll. loquitur tantùm de legatis, non de hæreditate.*

18 *Bald. Salicet. Afflict. & Fachin. in hac quæſtione reprehenduntur ab auctore.*

19 *Iura, quæ volunt fiſcum ſuccedentem teneri ad manumiſſiones ſeruorum, loquuntur in caſu, quo fiſcus odio hæredum aufert bona ex Silaniano ſ. C.*

20 *Fiſcus in bonis vacantibus non ſuccedit vt hæres ab inteſtato, ſed iure proprio poſt omnes vocatos.*

21 *Vocatus ex legis diſpoſitione non tenetur ad onera hæreditaria.*

22 *Annullato teſtamento quocunque caſu, excepta præteritione, vel exhæredatione, annullantur omnia alia in eo ordinata.*

BOna vacantia fiſco ex l. Iulia deferuntur, quæ à Iulio Cæſare tempore bellorum ciuilium lata fuit, poſtea ab alijs Imperatoribus inconcuſsè obſeruata, toto tit. C. de bon. vacan. lib. 10. vbi pulchra notant Alciatus, & Iacob. Cuiac. de Caducarijs illis legibus, quæ inde pro maiori parte fuerunt à Iuſtiniano abrogatæ
1 in l. vnica. C. de caduc. tollen. & Pluribus † modis dicebantur bona vacare; primò nullo exiſtēte hærede, qui vel ex teſtamento, vel ab inteſtato bona capere poſſet, poſt illa ſucceſſoria edicta, quæ ad virum, & vxorem vltimo loco bona defunctorum deferebant, toto tit. D. vnde vir, & vx. glo. in l. ſancimus. §. cum autem. C. ad Trebell. l. 1. C. eod. tit. & quamuis tunc propriè bona vacantia dicantur quando hæreditate iacente bona vacant ſine poſſeſſore, qui vel ſecūdùm tabulas, vel contra bonorum poſſeſſ. petat. l. 1. in princ. & l. 2. in fi. D. de ſucceſſor. edic. notat tamen differentiam Afflict. inter iacentem hæreditatem, & vacantia bona in tit. de regal. ſuper verbo. bona vacantia num. 10. de qua plenius alibi dicam. & vide Lanar. conſi. 84. nu. 10. Secundo, etiam vocato hærede ex teſtamento, ſed
2 nolente † adire, & hæreditatem repudiante, ita vt hæreditate pro derelicto habita, nullo accedente hærede legitimo, fiſcus bona ſibi haberet, vt eſt caſus in d. l. ſancimus. & in repudiatione notat Boſſ. in tit. de bon. vacan. num 2. & ſi hæres datus teſtatori fuiſſet præmortuus, idem erat dicendum, quia teſtamentum ob non exiſtentiam hæredis caducū fiebat, & ſine viribus remanebat l. ſi nemo. D. de teſtam. tut. l. ſi nemo. de regul. iur. l. eam quam. C. de fideicommiſſ. quamuis hoc vltimo caſu magis caduca quam bona vacantia dicerentur d. l. vnica. § & cum triplici. C. de cadu tollen. & inter iſta differentiam videtur conſtituere Vlpianus. in l. item veniunt. §. ait Senatus. D. de petit. hæred. quæ quidem caduca confunduntur cum bonis vacantibus, & de illis loquitur Roſental. in tit. de regal. cap. 5. ſui tracta. feuda. concluſ. 55. & ante illum Valentin. Forſter. in tracta. de ſucceſſ. ab inteſta. lib. 2. cap. 11. & de illis bonis vacantibus loquuntur Imperatores in l. 1. & 4. dicto tit. C. de bon. vacant. in l. iubemus. C. de præpoſ. ſacri cubicu. lib. 12. & de hac fiſcali ſucceſſione loquitur Iuſtinianus in d. l. vnica. §. pen. C. de caduc. tollen. ac de iſta ſucceſſione ſcripſit Boſſ. in dicto tit. de bon. vacan. & ſcudiſtæ in tit. quæ ſint regal. in verbo bona vacantia. Peregr. in tracta. de iur. fiſ. lib. 4. tit. 3. poſt Clar. in ſua praxi crimina. quæſt. 78. Tertiò modo bona vacantia
3 dicūtur fiſco ſpectare, quæ ab hærede ſcripto † vel legitimo, vti indigno, vel incapaci, à fiſco, excluſis etiam legitimis, hæredibus data indignitate auferuntur,

runtur, toto tit. de his quib. vt indign. bo. aufer. & quamuis isto modo impropriè dicantur bona vacantia, quia verè non vacant, sed ex causa delicti, vel in odium testatoris fidem tacitam hæredis requirentis, vel ipsius hæredis fidem ad incapacem vocandum accommodantis, vel necem defuncti non vlciscentis, ad fiscum ad instar confiscationis deferuntur, tamen apud Iurisprudentiæ antiquæ magistros, hoc etiã modo bona vacare dicta sunt, & in fiscum deferri. l. recusare. 6. §. si fisco. D. ad S.C. Trebell. l. cum fisco. D. ad Sillanian l. 3. §. cum ex causa. D. de iur. fis. & l. quòd dicitur, aliàs incipit. Dicitur. 14. eod. tit. l. quidam. 96. §. quoties. de lega. 3. l. Marcellus. §. fi. ad Trebell. l. item veniunt. §. ait Senatus, de petit. hæred. l. quòd diuo Marco. 50. D. de manu mis. testam. l. ergo. §. eadem. D. de fidei-
4 commissar. liberta quem † tex. lego cum doctissimo viro Iacobo Cuiacio, & Gotofredo, vt de caducariis legibus, & de illa l. Iulia loquatur, cũ vulgata lectio sit corrupta, licet cum Florentina lectione concordet, quam ego in mea bibliotheca studio, & opera viri diligentissimi Lelij Taurelli impressam habeo. & illam l. Iuliam de bonis vacantibus latam protulit Antonius Augustinus in suo libro de legibus Romanorum; erat & l. Papia, quæ defunctorũ hæreditates ante apertas tabulas mortuo instituto, fisco deferebat. Cuiac. obser. 14. lib. 18.

Circa istam materiã successionis fiscalis ad hæc bona vacantia non inutilis, & antiqua fuit dubita-
5 tio an testamento † condito, & illo caducato legata, & fideicommissa à testatore relicta deberẽtur, quam Bald. & Salic. in d. l. eam quam, & alij in supra citatis locis tractarunt, licèt nõ in isto casu; & cum in hoc Senatu Niceno contigisset de illa disputari super causa quadam Vtellarum in qua agebatur de testamento caducato propter mortem vxoris, quam testator in suo testamento hæredem vniuersalem instituerat, & ab ea legata etiam locis piis reliquerat soluenda, quæ ante testatorem mortua est, vnde fiscus nullis existentibus hæredibus legitimis bonorum possessionem adeptus fuerat; quæstionem istam in difficili positam esse dicebam, & rem non nihil difficilem dicit Rosental. de regal. cap. 5. conclus. 53. in addit. litera C. & duas communes contrarias more suo paucis allegatis ob id refert Ceual. in tract. commun. contra commun. q. 144. Quia videntur hac in re variasse Iuris authores in supra citatis legibus, & nostri etiã interpretes, & consulẽtes fuerunt discordes, & tres opiniones colligimus ex Claro in dicta quæst. 78. col. pen. vers. sed an tenetur. & duas principales refert Peregrin. in dicto lib. 4. tit. 3. num. 26. de iur. fis. & pulchrè post omnes Rosental. in d. tit. de regal. cõclus. 53. in addit. prædicta. Farinat. lib. 1 quæstio. 15.
6 num. 186. Nam quòd legata † debeantur fauore legatariorum videtur contra fiscum decisum in d. l. recusare. §. si fisco. quam malè intellexit Peregrin. dum dicit non loqui de bonis vacantibus, cum de illis expressè. S.C. loquatur. Idem dicitur in d. l. cũ fisco, vbi de caducis bonis loquitur Caius in d. l. 3. §. cum ex causa, & l. quod dicitur. 14. de iur. fis. Et dicebam videri tex. ad literam in d. l. 96. §. quoties. vbi Iulianus [*Quoties (inquit) bona vacantia lege Iulia ad fiscum pertinent, & legata, & fideicommissa præstantur, quæ præstare cogeretur hæres à quo relicta erant*.] Quibus
7 verbis videtur decidi quæstio nostra, quia † loquitur Iulianus de illis bonis vacãtibus, quæ ad fiscum pertinent condito testamento, dato casu per cuius contingentiam nullus hæres sit qui vocatus, vel possit, vel velit adire: Et quod de fideicommisso dicitur intelligendum est, si in illo testamento nullus esset datus substitutus vulgariter, quia si est datus substitutus instituto, ille caperet hæreditatem excluso fisco, caducato testamento per mortem instituti ex effectu vulgaris substitutionis de qua dixi in additione ad Decis. 60. D. mei, & Iulianus ibi dicit soluenda esse legata per fiscum sicut soluisset hæres à quo relicta erant; vndè sicut hæres institutus soluisset, ita & fiscus soluere debet, & per illa & alia iura (licèt de dicto Iuliani loco non meminerint) hanc opinionem contra fiscum tenuerunt Bald. & Salic. in d. l. eam quam. C. de fideicommis. & non desunt alij sectatores, quos ob absentiam meæ bibliothecæ reuidere non potui, licèt adnotauerim, & inter alios post hæc scripta vidi ita tenere Afflict. in d. tit. de regal. in verbo bona vacantia. num. 11. Fachin. qui plenè disputat, & meminit de illo text. in §. quoties. quem illustriorem in materia dicit. lib. 6. cap. 22. Suar. controuersiat. Hieronym. Ceual. in tract. commu. contr. commu. d. quæst. 144 qui nulla distinctione adhibita indifferẽter dicit veram, & iuridicam esse opinionẽ contra fiscum, siue bona vacent propter delictum hæredis, siue sine sua culpa.

Pro fisco verò, stant alia iura in l. quòd Diuo Marco. 50. & in d. l. ergo. §. eadem constitutio. & in casu caducati testamenti stat illa regula generalis de qua in d. l. si nemo. & in d. l. eam quam. quòd
8 † nullo hærede adeunte, vel ex testamento, vel ab intestato non valent relicta, quia nullus est à quo legatum soluatur, & à quo dicatur relictum. ad idem est text. in l. si quis. 17. D. si quis omiss. cau. testam. & in hanc sententiam magis communiter transeunt Doctores, vt videre est apud Clarum, & Peregrinum, & Farinat. in locis superius allegatis, qui multos citant de magis communi opinione testantes; & ab ista, quomodocunque fiscus succedat in bonis vacantibus non recedit Rosental. quamuis isti Doctores non loquantur in proprio casu, quãdo hæres scriptus ante testatorem est mortuus, sed in genere, quando bona sunt vacantia, & fiscus succedit.

Ideò pro resolutione quæsiti, vt euitentur dissidia, & concordentur iura, & opiniones, dicebam ego esse distinguendos tres casus, prout vide-
9 tur distinguere Rosentalius. Primus est † quando fiscus adit hęreditatem illius, qui testatus moritur, in odium hęredis instituti à quo tanquam indigno vel incapaci bona auferuntur post aditam hæreditatem, & tunc cum fiscus sit loco hæredis, vt etiam in confiscatione bonorum, legata soluere tenetur quia hæredis personam subintrat, & in isto casu loquitur Caius in dicta l. cum fisco. vbi fiscus capit propter inultam necem defuncti. & in d. l. 3. §. cũ ex causa. vbi bona propter fidem tacitam defuncto accommodatam auferuntur. & in d. l. dicitur de iur. fis. & in eo, qui prohibuit mutari testamentum. l. 1. §. si legatum. D. si quis ali. testa. prohib. & in eo, qui contra legis prohibitionem aliquid fecit. d. l. Marcellus. §. fin. ad Trebell. & alios casus refert Rosental. dicto loco in conclus. 56. & 57. Et isto casu procedit prima opinio relata per Clarum, & per Grass. in § hæreditas quæst. 5. num. 3. & 4. licèt in fideicommisso tunc sit maxima dubitatio, vt dicit idem Grass. in §. substitutio. quæstio. 9. num. 8.
10 Secundus † casus est, quando fiscus capit bona nõ quia intestatus moriatur defunctus, sed quia hæres non vult adire, & nullus est qui ab intestato succedat, & tunc idem est dicendum, quia ingreditur lo-

cum

cum hæredis, & odio illius capit bona, & in hoc casu loquitur l. C. in d. l. recusare §. si fisco. & accipiendum est responsum Iuliani in d. §. quoties. Imo isto casu potest cogi fiscus vti hæres adire hæreditatem, & restituere fideicommissarijs, & iuuaretur scriptus hæres ex clausula codicillari, vt latè per illum text. in §. si fisco. defendit Fab Turret. in tract. de clau. codicil. quæst. 43. & 44. Tertius casus est,
11 † quando fiscus iure proprio capit bona vacantia, vel ex testamento caducato, vel nullo existente legitimo hęrede, non ex successorio edicto, vt Clarus putat, sed ex fisci priuilegio, et tunc cum non ingrediatur fiscus, nec induat personam hæredis, sed sit à lege vocatus, neque legata, neque fideicõmissa soluere tenebitur, et in hoc casu loquitur Papinianus. in d. l. quod Diuo Marco. et in d. §. eadem constitutio. qui locus obscurus esset nisi interpretationem sumeret à d. lege. quod Diuo. et à principio. d. l. ergo. vbi constitutioni Diui Marci, quæ ad fauorem libertatum in testamento relictarum lata erat, dicitur esse locum, quando apparet de successore, ideò si ex caducarijs legibus fiscus veniat non habet locum fideicommisso relicta libertas, quia venit iure proprio, nec virtute clausulæ codicillaris tenetur legata præstare, vt consuluit Cornelatus à Peregr. dicto tit. 3. num. 27. et hoc casu procedit illa communis opinio Doctorum, quæ contra legatarios facit, & de qua per Ripam in l. ex facto. §. ex facto. num. 6. ad Trebel. qui de bonis vacantibus simpliciter loquitur. Venit enim hæreditas fisco ex quodam casu, per quod cum nulla sequatur aditio, non debentur legata, vt pulchrè notat Bartol. in d. l. eam quam. ante num. 1. C. de fid. Imo nec ab hæredibus ab intestato venientibus soluuntur legata, quando hæres non vult adire, vel non potest, vt dicit idem Bart. in d. loco. nisi hæredes ab intestato venientes habeant hæreditatem ex præsumpta voluntate defuncti, vt est pulcher
12 casus. in l. fi. D. de hæ. inst. Et isto casu † nec etiam legata pia videntur debita, quia testm̃ nullum est, & deficit institutio hæredis à quo debebunt legata præstari iuxta voluntatem defuncti, & deficit testamentum non defectu solemnitatis, sed defectu voluntatis testatoris, qui non habet hæredem illum quem volebat esse hæredem, quo casu etiã legata pio loco relicta non debentur, vt dixi supra quæst. 37. & de relictis piæ causæ isto casu, vide, ꝙ scribit lo. de Plat. in l. 1. C. de bon. vacan. & Bar. in d. l. tanquam. vbi num. 1. ponit multas limitationes ad regulam illius l. & inter cæteras, vt non procedat in legatis pijs, quia illa non requirunt aditionẽ, & fauore etiam piæ causæ, facit quod dicit Bar. in
13 l. 1. num. 60. C. de sacrosan. Eccles. vbi voluit † vitiato testamento propter annullatam institutionẽ nihilominus legata pia deberi etiam de iure communi per Au h. ex causa. C. de lib. præter. sed ad ista respondetur, quod habent locum quando fiscus venit iure hæreditario, secus si iure proprio, & ita respondetur ad similem quæstionem, quam facit ibidem Bart. in d. l. 3. nu. 65. & 66. & licèt non requiratur solemnitas aditionis, requiritur tamen, ꝙ aliquis sit hæres, vt legata sustineantur, & Ioan. de Plat. in d. l. 1. C. de bon. vacan dicit, quod licèt opinio illa, quod legata pia debeantur etiam hæreditate non adita sit æquior, tamen alia est de iure verior. & fiscus dicitur venire iure proprio in bonis vacantibus, quando non odio hęredis, vel data institutione, sed ex proprio fisci priuilegio succedit à lege vocatus, & tunc non tenetur ad debita defuncti vltra vires hæreditarias, etiam non confecto inuentario, vt declarat Boss. in d. tit. de bon. uacan. num. 10. & Grass. in §. inuentarium quæst. 4. nu. 7. & Boss. num. 12. ponit practicam capiendi bona uacantia, quam confirmat Mascard. conclus. 208. quam tenendam arbitror ad euitandas expensas, quas frustratoriè solent fiscales in istis casibus facere: & ab ea distinctione, quando fiscus sumit nomen hæredis, uel non, minimè recessit Tiraquell. multis de more allegatis in suo tract. le mort saisit le uif. in 15. declarat. præser. nu. 15. usq; ad nu 23.

Sed an idem sit, quando sunt dati executores testamentarii, videtur enim † quòd illi excludant fiscum, quando nullus est institutus hæres, quia ipsi sunt loco hæredis, quando est relictum pauperibus, vt quia voluntas exequatur, ad tradita in l. nulli. C. de episcop. & cler. & in c. cum tibi. de testam. Menoch. de adipiscen. poss. rem. 4. num. 268. Capra de execut. vlt. vol. memb. 4. num 4. & alio hærede non existente ipsi dicuntur instituti, vel substituti. Fulgos. consi. 47. Crau. consi 400 lib. 3. num. 9. & sic per vulgarem nullo existente hærede possent capere, vt dixi supra: verùm & idem arbitror dicendum datis executoribus, quia nullus est hæres cuius hæreditatem distribuant, & quando datus est executor ad rem certam distribuendam non est loco hæredis, vt post multos tradit G aff. lib. 2. §. executores num. 3. quæst. 8. & in §. institutio. 918. num 7. lib. 1. quamuis in hoc contrarium videtur tenere Io. de Plat. in d. l. 1 vers. secundo quæro. sequendo distinctionem Bal. in d. l. eam quam. quod aut sunt particularia legata simpliciter relicta, vel dato executore, & tunc soluantur sine aditione, aut sunt relicta particulariter de manu hæredis pręstanda tunc requiratur aditio. Sed hic cessat hæc distinctio quia tem per cessat hæres, qui possit adire, uel cogi ad adeundum, & in executore habemus, qđ ipse debet capere de manu hæredis apud Tiraquell. in d. tracta. declarat. 5. nu. 1. & 2.

In puncto iuris mihi videtur satis sustentabilis
15 hæc opinio, vt † nec legata pia debeantur à fisco qui iure proprio succedit in bonis vacantibus, uel ex causa caduci, uel alia ex causa, per ea, quæ supra dicta sunt, etiam dato executore testamentario, qui legata distribuat, si non sit facienda distributio totius hæreditatis inter pauperes, cũ non ingrediatur fiscus locum hæredis, & frustratorium sit disputare, an sit necessaria aditio, uel non, quo casu ego teneo cum Bartolo, quod nõ sit necessaria aditio quamuis quæstio satis ardua sit, ut dicit Grass. in §. legatum q. 68. num. 4 & ob id multis allegatis irresolutam relinquitur per Tiraquell. de piæ cau. priuil. 33. & disputatur à Fachin. contrauers. lib. 6. c. 32. & duas communes contrarias refert Ceual. q. 107.

Sed in iudicando, & consulendo non crederem esse tutum recedere ab opinione, quæ fauet piæ causæ cum etiam cessante institutione legata pia debeantur, ut ostẽdit Tiraquell. in d. tract. priu. 15. & in dubia quęstione melius est adhærere huic opinioni, quam in dicta causa Vtellarum secutus fuit Senatus nemine discrepante, & fuit dictum legata pia esse ab executoribus soluenda ad formam testamenti, & esse per fiscum à bonis detrahenda, sicut, & alia debita; & absolutus fuit patrimonialis à solutione aliorum legatorum; quamuis in hoc ultimo capite contradiceret D. meus, Præses Rouaxenda, qui tenebat fiscum teneri soluere omnia legata indifferẽter motus ex tex. l. unicæ §. pro secundo. iuncto §. cum autem. C. de cadu. tollen. in
16 quo textu † uidetur (si bene perpendantur uerba) decidi

decidi casus iste, quando prædecedente hærede mortuo postea testatore, fiscus capit. Nam Iustinianus ibi loquitur de secundo capite caducorum in quo erat casus, quando is cui aliquid in testamēto relictum erat, viuo testatore, & post conditum testamentum ab hac luce subtrahebatur, quo quidem casu deficientibus legitimis hæredibus capiebat fiscus in dicto. §. cum autem. & vtitur Iustinianus verbo deuoluatur, quod est successionis hæreditariæ demonstratiuum. Sed isto casu sicut, & in alijs similibus voluit Iustinianus fiscum vti eodē iure, quo vtitur priuatus in §. Hęc autē omnia. d. l. sed priuatus, qui loco hæredis subrogatur capit cum onere, tā erga legatarios, quàm fideicommissarios, vt dicitur in d. § pro secundo, Ergò, & fiscus hæreditatem capiendo ex ista causa caduci, seu quasi, legata omnia soluet indifferenter, cum non veniat isto casu iure proprio fiscus, sed vti subrogatus in locum hæredis, vt sentit Salicet. in d. §. cum autem. & est tex. circa onera hæreditaria in l. Marcellus. §. fin. D. ad S C. Trebell. ibi, *Fiscus cum suis oneribus hæreditatem acquirit*. Super quo tex. fundat suam opinionem contra fiscum. Bald. in d. l. eam quam. num. 5. vers. secundò quæritur.

Sed licèt ista obiectio, & argumentatio ex ingenio acutissimi, & doctissimi viri prolata moueret primo aspectu, tamen non recesserunt alij domini
17 à suo voto, quia est aduertendum quòd † Iustinianus in illa. l. vnica non loquitur de hæreditate, sed de legatis, quæ quasi caduca effecta ad fiscum vltimo loco deferebantur, & quia legatis erat adiectum onus conueniens erat, vt fisco accipiente legata onus etiam sentiret, & in l. Marcellus. §. fin. ideò fiscus tenetur ad onera hæreditatis, quia capit ab indigno, & intrat locum hæredis, sed in casu nostro fiscus capit bona non quasi caduca, sed vti vacantia ex proprio iure, tam per l. Papiam, in casu hæreditatis non aditæ præmoriente hærede, quàm per l. Iuliam in alijs casibus, fisco defert hæreditatem, & semper remanet firma regula in casu isto, quòd cum fiscus hæreditatem non adeat, nec adire cogatur, legata præstare minimè tenetur vt supra dixi, & Doctores omnes admittunt fiscū non adire istam hæreditatem. & Bal. dicit expressè in d. l. eam quam. num. 3. non deberi legata, quādo quis non venit ex prouidentia testatoris, sed ex legis beneficio. & frustra quęreretur de legatorum præstatione in legatis pijs, si hæreditas adiretur, ideò errat Salicet. dum fiscum admittit vti subrogatum, & melius senserunt Cin. & Ricard. quos reprehendit, & opinio Saliceti est magis communiter damnata à tenentibus communem opinionē pro fisco, quæ non est ita faciliter destruenda ex regu. l. non puto. cum simus in claris, & non in dubio. & Bald. intelligendus est secundum iura, quæ allegat, & illa iura loquuntur non in causa caduci, seu quasi, sed in causa indignitatis, & quando post aditam hæreditatem bona conferuntur ab hærede.

18 Ex istis infertur † non benè sensisse Bald. Salic. Afflict. et Fachineum, ac alios qui contra communem tenuerunt sententiam, nam illi fundant opinionem in illo exiomate, quòd fiscus sit hæres, quod est falsum, imo idem Fachineus in cap. antecedenti semper tenuit fiscum non esse hæredem, neque loco hæredis, quando succedit in bonis vacantibus; & respondendo iuribus in contrarium allegatis super constitutione Diui Marci non be-
19 ne respondet, quia illa iura † quæ vltra constitutionem Diui Marci dicunt fiscum teneri ad manumissiones seruorum locuntur in casu quo fiscus odio hæredum aufert bona ex Silaniano, vel alio iure, vt in l. dicitur. de iur. fisc. in l. in facto. §. 1. D. de conditio. & demonstrat. in l. 2. § 1. D. de alimen. & cibar. lega. l. si seruus. 50. §. si quis ante. de lega. 1. & in d. l. cum fisco. 9. D. ad S. C. Sillan. Et quamuis possit dici fiscum venire loco hæredis non tamen est propriè hæres ad effectum onerum hæreditariorum, quia aliud est esse hæredem, aliud esse loco hęredis, vt habemus apud Farinat. in consil. 159. num. 51. qui dicit succedere fiscum bonis non personæ; quamuis consil. 127. contrarium dixisset, & iura illa quę loquuntur de libertatibus, & sic de causa fauorabili multum stringunt, vt dicit Rolentalius in lo
20 co allegato Et fiscus † vt bene aduertit. Alexand. Trentacinq. (qui cum communi videtur residere sententia. lib. 1. variat. resolut. tit. de iur. fisc. resolut. 2. dum tractat quæstionem principalem, an fiscus succedendo bonis vacantibus dicatur hæres,) non succedit, vt hęres in bonis vacātibus ab intestato, quia leges de successione intestatorum loquentes non vocant fiscum, sed succedit proprio iure post omnes vocatos, & cum illo casu quo succedit nullum reperiat hęredem, sed hęreditatē inueniat vacantem, quā sibi cōcedi, & in ea bonorum possessionem petat, nescio quomodo postea à legatarijs possit conueniri, vel à fideicommissarijs quibus nihil soluere est grauatus, quemadmodum in feudalibus agnatus, ac etiam filius, qui non vt hæredes, sed vt successores feudum obtinent, non tenetur ad onera hæreditaria vassalli defuncti, quòd si obtinet virtute inuestituręę, & ex prouidentia maiorū idē erit, quando quis venit non vt hæres vocatus, sed ex prouidentia legis. & idem est in vocato ad
21 successionem ex † iuris dispositione, quia ille non tenetur ad onera hæreditaria, ita Lanar. consil. 80. nu. 41. & 42. per tex. in l. ex facto. D. de hæred. instit. & in l. quoties. C. eod. & hæc est ipsa veritas in casu bonorum vacantium, & in caducis, vel quasi caducis, & crederem fieri maximam iniuriam fisco, si iudicaretur contrarium, neque ista fuit intentio Iustiniani in d. l. vnica. §. cū autem, & § sequen. de caduc. tollen. grauare fiscum succedentem in bonis vacantibus, & hæreditate certo casu iacēte, onere legatorum, & fideicommissorum contra iuris regulas, & miror de Afflicto, qui teneat fiscum teneri ad onera, cum dicat illum non capere bona vacantia vti hæredem; neque Speculator quem allegat in §. quoniam. titu. de feud. versic. 24 tenet opinionem contra fiscum. Neque minus mouere nos debet fauor testamenti, & voluntatis testato-
22 ris, quia clarum est in iure annullato † testamento quocunque casu nisi ex causa præteritionis, vel exhæredationis annullari etiam omnia, quæ in ipso testamento fuerunt ordinata, ac si nullum esset conditum testamentum, & pro non scripto, & in authen. ex causa. ideò sustinentur legata, & fideicommissa, quia venientes ab intestato intrant locum hæredis, prout etiam reuocata ex falsa causa hæredis institutione valet testamentum ex iuris benignitate. l. fin. de hæred. instituen. vide Dec. & ibi Cuch. in l. nemo. de regul. iur. Franch. Marc. decis. 656. par. 1.

Creditor cui ab vno ex correis debendi fit solutio, an cogatur cedere iura contra alios debitores soluenti, & quid si fuerit beneficio cedendarum renunciatum, multæ de-

claratio-

clarationes ad materiam proponuntur, & de modo cessionis, quando creditor cedit inuitus.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Creditor cui ab vno ex correis debendi in solidum obligato totum debitum solutum est an teneatur eidem soluēti cedere contra alium debitorem correum.*

2 *Creditor tenetur cedere iura soluenti correo requirenti in actu solutionis alium correum debendi.*

3 *Creditor tenetur cedere iura fideiussori soluenti contra principalem.*

4 *Cedendarum actionum beneficium necessario competit correis soluentibus pro alijs.*

5 *Cessio actionum incontinenti facta debitori soluenti valet in præiudicium aliorum creditorum hypothecam habentium.*

6 *Limitatur hæc regula nisi beneficio cedendarum sit renunciatū.*

7 *Limitatur secundo nisi creditor vni ex correis debendi successerit.*

8 *Limitatur tertiò, si obligatio ex mera liberalitate, & ex causa lucratiua processit.*

9 *Ampliatur primo, vt creditor teneatur cedere correo debitori, siue sponte soluat, siue coactus.*

10 *Creditori inuito rectè soluitur ab vno ex correis, qui dubitat ne alij efficiantur non soluendo.*

11 *Creditor cui pecunia offertur debita, an creditori soluenti, contra alium creditorem medio loco positum teneatur promettere euictionem pro anterioritate.*

12 *Creditor in concursu aliorum super anterioritate, qui tenetur cedere iura pro pecunia consequenda tenetur præstare se anteriorem, & promettere euictionem pro facto suo.*

1 LIcèt in scholis non sine cōtrouersia fuerit apud me reperta quæstio illa, an † creditor cui vnus ex correis debendi in solidum obligatus, totum debitum soluit teneatur cedere soluenti debitori iura, quæ habet aduersus alios correos, quia de stricto iure non censeatur obligatus ad hanc cessionem, cum habeat ipse omnes debitores in solidum obligatos, & facta solutione ipso iure extinguatur, & resoluatur obligatio, habeatque debitor qui soluit contra alios obligatos actionem pro releuio, etiam sine cessione, l. 1. C. de duob. reis, & ipse creditor vnica solutione sit contentus, ad quā potest quem elegerit cōpellere, & ista cessio videatur superflua, imò etiā aliquando inutilis sit futura, quando vnus ex correis totā pecuniam recepit, & ille soluit creditori, quo casu ipse si ad releuiū ageret ab alio correo, submoueretur exceptione, quia tāquā fideiussor accessit. Tamen ex quadā iuris æquitate commu-

2 nis, & vera proponitur regula teneri creditorē † tēpore solutionis requisitum hāc cessionē facere, siue cū reis debendi, siue cū mādatoribus, & fideiussoribus agat. l. si fideius. 41. §. 1. D. de fideius. & quo

3 ad † fideiussores iura sunt clara, q̄ cogatur creditor cedere iura contra principalem debitorem, & alios fideiussores in l. vt fideiussor. 39. in l. cū is. 36. in l. fideiussoribus. 17. D. de fideiussorib. l. cū alter. 11. C. eod. ratio est, quia aliàs liberato debitore per solutionē non posset alter fideiussor agere nisi ex facta cessione, vt iura ipsa dicunt, & fuit iudicatum per Senatum Pedemontanum, vt dixi in additione ad decis. 191. D. mei. Rota in nouissim. par. 1. decis. 148. nu. 4. & fideiussori sunt de necessitate iura cedenda, vt dicit Bald. in l. Iubemus. C. ad Velleian. Lanar. consil. 78. num. 16. & istud beneficium cedendarum actionum dicitur, quod competit correis, & fideiussoribus qui in hoc parificantur à Iustiniano in Nouella. 99. de duobus reis promitten. & Nouella. 4. de fideiussorib. Dec. consil. 104. vers. 3. facit Vrsil. ad Afflict. decis. 319. in fi. Franc. decis. 55. num. 1. & 5. tradit D. meus d. decis. 191. quàm decisionem allegat, & sequitur Alex. Trentacinq. lib. 3. resol. 34. tit. de solut. num. 38.

4 Istudq; beneficium † cedendarum competit correis soluentibus pro alijs, ita vt possint negare solutionem creditori agenti in solidum nisi fiat cessio. l. 1. aliàs 2. C. de duobus reis. Bartol. in l. Modestinus. q. 1. num. 5. D. de solut. Neguzant. de pignor. 3. memb. 5. par. num. 35. Et hanc regulam multis confirmat Ronchegall. in l. reos. num. 57. C. de duobus reis. Dixi autem ex æquitate faciendam cessionem, & officio iudicis compellendum creditorem ad istam cessionem, quia nihil interest creditoris, & multum prodest debitori, iuxta l. in creditore. D. de euict. & cum ista regula solet transire Senatus, & cessio erit facienda pro rata Bertazol. de claus. c. 40. glo. 4. num. 10 & plenè, ac doctè more suo explicat materiam istam Anton. Hering. in tracta. de fideiussoribus. cap. 27. par. 3.

Amplia, vt etiam in præiudicium aliorum cre-
5 ditorum hypothecam habentium † valeat talis cessio, modò fiat incontinenti virtute obligationis, & tempore solutionis, secùs si ex interuallo; per text. in l. nulla C. de solut. Franc. dicta decis. 55. numero 11. & 14. Surd. decis. 308. Amat. decis. 31. numero 18. Menoch. lib. 3. præsumptio. 143. num. 4. Papiens. in libello actionis hypothecariæ super verbo cedente. num. 2. Neguzant. d. 3. memb. 5. par. num. 36. Surd. consil. 444. num. 16. & notatur in l. eos. C. qui potio. in pignor. habean & in d. l. Modestinus. de solut. & cum ista ampliatione transiuit Senatus Pedemontanus me interueniente in causa proposita per D. Senatorem Caluxium 24. Septēbris anno 1611. & ista exceptio cedēdarum potest etiam post sententiā apponi in exceptione. Afflic. decis. 187. Bald. consil. 109. num. 3. lib. 3. Lanar. consil. 75. num. 2.

Limita istam regulam, quo ad correos, si bene-
6 ficio cedendarum † fuerit renunciatum, prout ex communi stilo solent notarij clausulam renunciationis ponere, & hoc fieri posse tradunt glo. Bart. Bald. Specul. Angel. Socyn. Corn. Afflict. Neguzan. Marsil. relati per Bertazol. de clausul. claus. 4. glo. 4. numero nono, & decimo, vbi & gloss. 6. disputat an idem sit, quando est renunciatum in genere omni iuris, & legum auxilio, quo in articulo variæ sunt Doctorum sententiæ, quas refert Anton. Hering. in dicto tracta. de fideiussor. cap. 17. num. 32. & sequentibus, & mihi placet contra Bertazolum opinio tenentium pro affirmatiua stante iuramento, quod obligat iurantem precisè ad obseruantiam, si tamen de ista cessione fuerit cogitatum. Neguzant. d. 5. par. num. vigesimoquinto. Marsil. de fideiussor. num. trigesimoquinto. Dec. in l. fin. in princ. D. si certum petatur. Vrsil. ad Afflict. sub Decis. 182. num. 13. & 14. vbi in fin. dicit ita tenendum, & cum ista limitatione, ego sine difficultate transibam in causa vertente, in hac Ciuitate Niciæ, & tenuit Alexand. Trentacinq. variarum resolutio. lib. tertio, titul. de solut. resol. 34. numero 9. Hering. dicto capit. 27. par. 3. numero 19.

Declaratur secundò illa regula, vt non habeat lo-
7 cū petitio † cessionis, quando creditor vni ex correis successisset, vt in pulchro casu notāt Paul. Cast.

& Alex.

& Alc.in l.de die.5. si fideiussor. D.qui satisda.cogan.neque tunc impeditur beneficium cedendarum,quo ad alios obligatos, licet per creditorem adita sit hæreditas, & sequitur Lanar. dicto conf. 75. sub num.6. Bertazol. dicta glo. 4. num. 12. limitans nisi succedat correo ad quem totum negotium spectat.

Declaratur tertiò, vt non possit opponi benefi-
8 cium,seu exceptio † cedendarum,quando obligatio ex mera liberalitate processit, & ex causa lucratiua. ita post Mathesilan. singula. 120. limitat Cæsar Vrsil.ad Afflict. in d.decis. 319. num 10. vbi dicit iudicatum pro ista opinione, licet quando agitur inter ipsos correos non probet istam distinctionem D. meus in dicta decis. 191.loquens etiam in casu dotis promissæ,prout loquitur Vrsil.& ego isto casu quando agitur inter ipsos correos pro releuio non facerem vim super qualitate obligationis, quando enim promissio est facta ab omnibus inter promittentes oritur quædam naturalis obligatio pro releuio, cum cēseantur fideiussores Bar. in Auth. Hoc ita. num.,67. & in d. l. Reos. vbi alij notant.

Declaratur quartò ista regula vt habeat locum, vt sit necessaria cessio siue debitor coactus soluat,
9 siue etiam sponte veniat † offerēdo pecuniam debitam creditori,nam vtroque casu creditor tenetur cedere, si non est renunciatum, ita etiam in tertio possessore, qui per ius offerendi venit contra creditorem anteriorem, vt ipse possit petere cessionem dicunt Doctores, vt est in casu examinato per Francum in decis. 427. & per Lanar. in d. conf. 74. vbi tamen facit differentiam inter cessionem, quæ fit tertio possessori rerum obligatarum, & illam quæ fieri debet fideiussori, vel correo,quia fideiussor se obligando cogitauit de ista cessione, sed tertius accepit res obligatas sine animo faciendi talem cessionem post Bar. in l. iubemus.C. ad Velleian. & ibi Bal. Sal. & alij scribunt. Inferendo ex ista doctrina, quòd si creditor liberat aliquam rem quam possidet, vel super qua habet hypothecam, si agat postea contra alios tertios possessores illi non possunt excipere de cessione, seu liberatione facta, non obstante doctrina speculatoris, quam reprehendit, & multos ad hoc citat, qui videri possunt, & dixi de sponte soluente,
10 quia † creditori etiam inuito rectè soluitur per vnum ex correis, qui dubitat ne alij correi efficiantur non soluendo, sicut, & inuitus debitor liberatur l. Manifesti. C. de solut. l solutione. 23.D. eod. l. soluendo.39.D de negot. gest.& quando correus soluit, vt dixi sponte, vel coactus potest petere cessionem contra correos, & tenetur creditor illam facere tex. cum glo. in l.1. C. cred. euict. pign. non deb. & in l. nulla C. de solut. viu. decis. 152. Ant. Faber in suo Cod. tit. de contrahen. empt. definit. 8. & de hæred vend. definit. 15.

Sed isto casu quando per ius offerendi venit debitor, & cogit creditorem inuitum ad istam cessionem vidi dubitatum subtiliter, & latè disputatum in Senatu Pedemontano, & in ea re fuerunt super eadem causa prolatæ sententiæ contrariæ,
11 quomodo † sit facienda ista cessio, an scilicet sufficeret creditorem cedere iura sua talia qualia, an verò debeat facere cessionem amplam cum promissione euictionis pro anterioritate,& super hoc etiam fuit magna controuersia in Senatu Neapolitano, vt videre possumus apud Vincēt. de Franch. in dicta decis. 427. & cum de anno 1609. referente D. Caluxio fuisset hæc quæstio disputata; visum fuit Senatum in causa quadam Taurinensi, nō sufficere simplicem cessionem, sed debere fieri amplam cum promissione anterioritatis, quia debitor venit sponte offerendo, & debitor cogitur pignus remittere, & relaxare inuitus. Sed petita reuisione visis scriptis in dicta decis. 427. licet etiā ibi referantur contrariæ sententiæ, fuit iudicatum ☞ contrarium, & dictum sufficere cessionem iurium talium qualium iuxta iudicata per consilium Neapolitanum, motus ex rationibus adductis per Francum, causam proponente D. Senatore Fauzono 1612. 15. Februarij, toto sedente Senatu, vt moris est in causis reuisionum, & ideo non crederem tutum hodie ab ista opinione recedere, quam etiam tenet Lanarius doctissimus consiliarius illios consilij, in dicto consi. 75. num.4. in fi. qui dicit teneri ad cedendum, prout cedere potest, & non aliter, & ista est æquior, & benignior sententia Quam etiam iterum me referente confirmauit Senatus, congregatis classibus de eodem anno 1612. 30. Maij. Limitando tamen, vt non proce-
12 dat, † quando sumus in concursu creditorum, & inter illos de anterioritate disputatur, nam tunc ille qui in licitatione facta vult habere pecuniam, tenetur cedere iura præstare se anteriorem, & promittere euictionem pro facto suo, & quando requisitus creditor, vt pecuniam capiat, & bona remittat consentit requisitioni, non tenetur cedere iura, nisi talia qualia, nec teneretur de euictione nisi in casu quo pecunia ab anteriore per reuocatoriam auferretur, vt dixi in q 987.

Creditor qui plures habet insolidum obligatos, an sibi præiudicet in actione solidi, petendo partem tantùm ab vno ex correis, ita vt illo non reperto soluendo, non possit ab alijs petere debitum.

QVÆSTIO XL.

1 *Creditor habens plures correos in solidum obligatos, an petendo partem ab vno correorum, qui non sit soluendo præiudicet sibi in actione solidi contra alios debitores.*

2 *Correi debendi de iure digestorum, & Codicis poterant in solidum, vel pro parte conueniri arbitrio creditoris.*

3 *Creditor diuidens actionem, & petens omnes, vel vnum debitorē pro virili condemnari q renunciauerint beneficio diuisionis, & nouarum institutionum, an sibi præiudicet in actione solidi.*

4 *Creditor diuidens actionem inter debitores, potest nihilominus rediri ad alios obligatos.*

5 *Creditor diuidens actionem inter debitores, si ab vno sit pro sua parte satisfactus, non potest ad eundem, vel alios redire.*

CReditor habens plures in solidum obligatos, conuenit vnum pro sua portione tātùm, nulla facta protestatione circa præiudicium petitionis, & illo condemnato, ac in executione non reperto soluendo, agit contra alios correos pro toto debito, qui opponunt de re iudicata, & de diuisione facta, & non teneri nisi pro
1 sua rata, quæsitum fuit, & dubitatum † nunquid
2 sibi creditor præiudicauerit petendo partem in

actione solidi, quam habet aduersus omnes. & ista quæstio habet locum inspecto iure nouissimo authenticorum de reis promittendi, à quo sumpta est Auth. Hoc ita. C. de duob. reis; & quando beneficio illius Authenticæ est renunciatum. Nam de iure antiquo, & per antiquam, & mediam iurisprudentiam, tam iure digestorum, quàm Codicis,
2 duo vel plures † rei debendi poterant in solidum conueniri, vel etiam in partes, arbitrio creditoris, l. 3. §. vbi duo. de duob. reis. cuius sic constituti iuris rationem ponit Ronchegall. ibi num. 10. vt creditori prospiciatur pro maiori securitate crediti consequendi. sed hodie sunt conueniendi pro virili, nisi beneficio illius Auth. seu nouæ constitutionis fuerit renunciatum; quam renunciationem de iure validam esse, & fieri posse ostendit Bertazol. in suo tracta. clausula 40. glo. 5. per totam, & ita solent hodie obseruare notarij, qui non obstante obligatione solidi, solent istas renunciationes ponere; sed tunc requiritur protestatio secundùm Manticam in loco infrà citando. num. 8.

Posita igitur renunciatione quando creditor diuisit actionem suam, & petiit omnes, vel vnum tantum pro sua virili condemnari, an sibi præiudi-
3 cet, quæstio † est difficilis, quam examinant Ripa, & alij in l. si ex toto. §. 1. de lega. 1. & Ias. in l. fi. in prin. num. 7. D. si cert. peta. pluresque casus distinguit Card. Mantica in tracta. de tacit. & ambigu. lib. 15. tit. 5. & illam remissiuè tractat Hering. de fideiussor. cap. 27. p. 3. num. 48. & cum similis quæstio fuisset disputata in Senatu nostro Pedemontano, fuit reperta maximè dubia propter diuersas leges inter se contrarias; & contra creditorem, quod sibi præiudicauerit, & per eum censeatur recessū ab obligatione solidi adducebatur tex. in l. fi. C. de duob. reis. & in l. liberum. 16. C. de fideiussor. & mandator. vbi lite contestata non licet variare, & ad alios redire. & cum illa lege finali videtur transire D. pater meus in decis. 203. dum de interruptione præscriptionis tractat, & pro hac parte multos allegat Alex. trentacinqu. lib. 3. resolut. resolut. 6. num. 8. & illam sequitur. Sed in contrariū pro creditore, quòd possit redire ad obligatos adducebatur l. Reos. C. de fideiussor. quē tex.
4 non posse aliter † intelligi, quàm quod per istam petitionem non censeatur facta diuisio dicit in proprijs Io. Anton. Lanar. Neapolitanus. consi. 19. num. 1. & posterior tex. in l. fi. C. de fideiussor. qui loquitur tam in fideiussoribus, quàm in duobus reis, vt vno electo cæteri non censeantur liberati, sed integrum ius semper remaneat creditori, donec sit illi integraliter solutum, quæ constitutio est posterior constitutione eiusdem Iustiniani in l. fin. C. de fideiussoribus. Nam lex finalis lata fuit post consulatū Lampadij, & Orestis Kalendis Septembris, alia post eundem consulatum xv. Calendas Nouembris, vt colligimus ex data illarum constitutionum, et notat vir diligentissimus Volfangus Freimonius, in legum Cronologia, & cum ista opinione in proprijs terminis post multos transit rem disputando Ronchegall. huius materiæ peritissimus. in l. 3. §. vbi duo nu. 30. & seqq. de duob. reis; & Bar. ibi hoc tenet expressè. & in Auth. Hoc ita. id videtur etiam quo ad fideiussores dispositum, vt vno non reperto soluēdo possint alij conueniri pro toto debito, & idem tenuit Cartot. in suo tracta. de execut. & pro creditore fuit in Senatu Pedemontano pronunciatum 1609. 26. Martij, respondendo ad iura allegata in contrarium, quòd fuerunt per alia correcta, vt notat Accurs. in d. l. fi. C. de fideiussor. & ita fuit etiam in hoc Senatu Niciensi pronunciatum me referente, quia semper remanent obligati; limitando tamen si ab
5 vno † ex ipsis electis fuisset creditor pro sua parte satisfactus iuxta l. si creditores. C. de pact. quam materiam plenè explicat Alex. Trentacinq. variar. resolut. lib. 3. tit. de solut. dicta resolut. 6. vbi etiam ponit differentiam inter plures reos debendi, & plures fideiussores in hac materia, & quamuis ipse Trentacinquius teneat primam opinionem, particando petitionem, et exactionem, tamen non procedit illa opinio quando creditori non fuit solutum, et quando protestatio interuenit, vt dicit Afflict. decis. 142. & vide eundem Trentacinquium declarantem in dicto tit. de solut. resolut. 34. num. 18. & seqq. multis. & eundem Afflict. decis. 182.

Identitas rei quomodo probetur, & quæ in antiquis sufficiant, vt probata dicatur identitas; & quod tempus dicatur antiquum in hac materia.

QVÆSTIO XLI.

1 *Identitas an probetur ex documentis, & indicijs.*
2 *Identitas probatur ex specifica demonstratione regionis.*
3 *Identitas probatur ex coharentijs aliorum bonorum quorum identitas ex antiquis scripturis erat probata.*
4 *Testibus senibus multum creditur.*
5 *Fama in antiquis plurimùm suffragatur.*
6 *Antiquum tempus quod dicatur, & quot annos requirat.*

SVper processu agitato inter RR. monacos sancti Dominici præsentis ciuitatis ex vna agentes, & nobiles fratres de Tondutis conuentos ex altera, in quo monasterium petebat recognitionem cuiusdam Molendini, quod iam ab annis quadraginta, et vltra fuerat venditum vti liberum, et francum, nobili B. Tonduto patri conuentorum à quodam Ferro, & ab illo, & suis hæredibus fuit possessum eo modo sine solutione laudimij, & sine solutione censuum durante tempore suæ possessionis, item petebat census prætetitos pro seruitijs annuis, ad quæ dicebant teneri possessores illius Molendini; & fuisset oppositum parte conuentorum, de liberatione, & affranchimento canonis emphiteutici, de quo in actis non apparebat nisi per enūciationem in quibusdam instrumentis antiquis productis parte illorum de Ferro, qui fuerant pro releuio euocati à Tondutis, de multis contingit dubitari, causa per me relata, in appellatione coram Senatu à duabus sententijs conformibus, per quas fuerant conuenti absoluti à petitione monasterij.

Primò, vtrùm ex productis, & deductis in actis diceretur probata identitas Molendini, de quo agebatur.

Secundò, nunquid esset probatum directum dominium monasterij super dicto Molendino, & pertinentijs.

Tertiò, vtrùm contractus de quo non cōstabat, esset in dubio magis præsumendus censualis, quàm emphyteuticus.

Quartò, an præsumatur, & intelligatur ab initio factum

ſi ctum inter partes pactum de affrancando.

Quintò, non conſtando de pacto an potuerit affranchitari per conuenium ſeu monaſteriū, prout in antiquis inſtrumentis reperiebatur enuntiatum; & poſtea apparuit.

Sextò, an per illam enunciationem in antiquis poſſet dici probatum affranchimentum, & an ſolemnitates requirantur, & præſumantur interueniſſe.

Septimò, vtrùm præſcriptionis allegatio admittatur iſto caſu, & an per ceſſationem canonis inducta ſit præſcriptio ſolutionis in futurum, & etiā directi dominij, ſaltem quoad emptore poſt ſuum titulum, & quomodo tempus numeretur ad præſcriptionem fundandam.

Octauò, an monaſterium S. Dominici ordinis Prædicatorum gaudeat priuilegiis Eccleſię Romanę, quo ad iſtam præſcriptionem, & de alijs oppoſitionibus ex actis reſultantibus contra præſcriptionem.

Nonò, an aduersùs decennalem præſcriptionem ex aliquo capite poſſit concedi reſtitutio.

Et quamuis ſuper omnibus iſtis articulis multa hinc inde dici poſſint, & allegari, quoniam verſamur in quæſtionibus à doctoribus pro vna, & altera parte abundè diſcuſſis, & examinatis in ſimilibus caſibus, & præcipuè in terminis noſtris p Barz. deciſ. Bonon. 101. Caualcan. deciſ. 45. & 46. lib. 1. Rauden. in tracta. de iur. emphit per totum vbi ampliè; tamen, quia materia frequens eſt, & ſubtilis reſolutiue ac deciſiuè procedendo ponam aliqua breuiter, prout ex facto ad propoſitum noſtrum, & in iure ad ſimilium diſputationem reſultare veriùs mihi videtur; & ne termini confundantur, de vnoquoque articulo faciam ſeparatam deciſionem.

Circa igitur primum articulum de identitate
1 Molendini, & prædiorum, an illa † diceretur probata iuxta ea quæ ad identitatem probandam requirunt Doctores cumulati per Maſcard. de probat. lib. 2. concluſ. 874. in verbo identitas, qui num. 11. dicit eſſe probandam ab illo qui rem petit, & qui illam allegat, in caſu noſtro omnes conueniebant illam eſſe probatam, tam ex documentis in actis productis, quàm ex indicijs, & coniecturis quibus in antiquis ſtādum eſſe admittunt, imò leuem, & ſemiplenam probationem ſufficere tradunt Salic. Soc. Corn. Dec. Pariſ. Siluan. Crau. & Ruin. quos refert, & ſequitur Barz. in dicta deciſ. 101. num. 4. 5. & deciſ. 2. num. 38. Decian. conſ. 17. num. 16. lib. 3. & conſ. 50. in fi. lib. 1. Maſcard. dicta concluſ. 874. & primò identitas hic dicebatur probata ex denominatione regionis in cāpo longo, licet enim in illa regione alia reperirentur Molendina iſtud habebat magis ſpecificam demonſtrationem; &
2 probat † identitatem illa denominatio Afflict. de-
3 ciſ. 23. num. 2. & 3. ſecundò † ex coherentijs aliorum bonorum, quorum identitas ex antiquis ſcripturis erat probata ſatis ſufficienter. Brun. conſ. 34. num. 3. Menoch. conſ. 21. nu 16. & 17. Mantic. poſt multos in tracta. de coniectur. vltim. volunta. lib. 5. tit. 15. num. fi. Alnat. Valaſc. de iur. emphit. quæſt. 9. num. 21. 22. & 24. & vnica ſufficeret ad rei identitatem probandam, vt dicit Moroc. reſpon. 14. num. 22. Sola de iur. emphit. in decretis antiqu. ſuper decreto Rempublicam glo. 3. 2. par. num. 3. & ſufficiunt duo confines permanentes. Barz. deciſ. 33. num. 13. & 14. tertiò ex denominatione ipſius Molendini, quia per acta antiqua, inſtrumenta, & teſtes conſtabat Molendinū de quo agebatur fuiſſe nominatum Molendinum illorum de Ferro ad cuius manus probabatur extitiſſe, inde ab eis fuiſſe venditum D. Bartolomeo Tonduto conuentorum patri, & teſtes examinati erant in magna ſenectu-
4 te conſtituti quibus ideo † multum credendum. c. de quibus. 20. diſtinct. § ſi verò aliqui. Auth. de quæſtorib. l. ſemper. D. de iur. immunita. c. noſti camus. & cap. conſanguineos. 35. q. 6. Inſuper erat fama publica ſuper hoc per teſtes probata, quod Molendinum poſſeſſum à Tondutis erat antea poſſeſſum ab illis de Ferro, qui fuerūt in cauſa euocati vti authores à Tondutis, & in cauſa allegabant affranchimētum Molendini de quo infrà diceretur;
5 & iſta fama † in antiquis plurimum ſuffragatur, in quibus coniecturæ, indicia, et præſumptiones ſufficiunt; vt tam Cæſareo quam Pontificio iure receptum colligimus ex l. cenſus. D. de probat. l. qui ex literis. D. de bon. poſſ. ſecun. tabu. in c. cum cauſam de probat. c. cum olim. de ceſib. Ba. barz conſ. 41. lib. 1. Alex conſ. 90. col. 2 num. 3. vol. 6 Maſcard. concluſ. 107. num. 1. & in dubio pro Eccleſia eſſet concludendum in probationis materia Afflict. d. deciſ. 23. in fi Ægid. Magiſtri inter deciſ. diuerſor. c. 7. in tracta extinct.

Quòd verò tempus in quo verſabamur de anno 1569. verè diceretur de antiquo nulla erat apud Dominos dubitatio, licet de illo magna ſit inter
6 Doctores controuerſia, quod nam tempus † dicatur de antiquo, & quot anni requirantur, & alij plus alij minus temporis ſpatium deſiderent, cōmunior tamen eſt traditio id totum arbitrio iudicis relinqui, vt per Menoch. de arbitrar. caſu 3. lib. 2. & hodie attento breuiori vitæ humanæ curriculo, ſufficit ſpatium 40. annorum, vt dicit Siluan. conſ. 57. num 12. & comprobat Barz poſt multos antiquos, & modernos dicta deciſ. 2. num. 32. & ſeqq. & deciſ. 101. num. 7. quamuis multi voluerint tempus centum annorum antiquum tantùm dici, quos ad longum refert Maſcard. de probat. concluſ. 103. & ſuper hac materia copioſum edidit tractatū Aimo Crauetta Sauilianenſis inter Iuriſconſultos optimè de iuriſprudentia meritus: & ſaltem tempus 60. annorum dici antiquum, in hac materia ſcribit Alex. Rauden. de contract. emphit. de tir. orien. ex antiqu. num. 43. poſt Caualcan. Rotam, & alios, licet Valaſc. de iur. emph. q. 9. num. 26. & 27. dicat tutiorem pro centum annis. de quo vide Piccum, conſ. 97. num. 34. & Ozaſ. deciſ. 173. num. 8.

Dominium directum emphytheuticum qualiter probetur, & quæ ad probationem ſufficiant, & an per vnicam recognitionem probatum dicatur.

QVÆSTIO XLII.

1 *Dominij probatio per ſe eſt difficilis.*
2 *Relatio ad actum non ſufficit, vbi ſpecifica mentio requiritur.*
3 *Recognitio vnica non ſufficit ad probationem dominij directi.*
4 *Poſſeſſio emphiteuta tempore recognitionis requiritur.*
5 *Dominium emphiteuſis non probatur ex inueſtitura etiam antiquiſſima contra bonæ fidei poſſeſſorem, qui ignoranter emit rem pro libera, & franca.*
6 *Emens à venditore aſſerente rem liberam, dicitur eſſe in bona fide.*
7 *Dominium directum poteſt probari per inditia, coniecturas,*

& famam, & minus perfectas donationes.
8 Poſſeſſor rei emphiteuticariæ non poteſt opponere exceptionem de probatione dominij.
9 Inſtrumenta locationum regulariter non probant dominium.
10 Inueſtitura, & vnica recognitio ſemel iuncta in antiquis ſufficiunt ad dominij probationem.
11 Eccleſia in fauorabilibus poteſt vti ſtatuto, & decreto Principis ſæcularis.
12 Enunciatiua verba in antiquis probant.
13 Emphiteuſis probari debet per ſcripturas, ſecundum magis receptam opinionem.
14 Verba enunciatiua probant contra tertium.
15 Enunciatiua verba cum effectu ſubſequuto in antiquis probant concludenter.

SVper ſecundo articulo de probatione directi dominij Molendini emphytheotici, res erat aliquantum dubia, vt in difficili probatio-
1 ne conſtituta, cum dominij † probatio ſit per ſe difficilis, vt exorditur Maſcard. de probat. concluſ. 535. præſertim quando tractatur de titulo habito ab alio, vt ille dicit num. 3. & concluſ. 536. num. 4. & 5. Rol. conſ. 46. num. 17. & ſeq. lib. 3. & videbatur primo aſpectu illud non eſſe probatum, quia non conſtabat de inueſtitura, nec de aliqua recognitione poſſeſſorum Molendini, et quo ad Ferros illorum authores, à quibus fuerat facta venditio, non conſtabat de illorum poſſeſſione, & vnica tantùm producebatur recognitio facta de anno 1509. & nulli erant libri cenſuales, ex quibus poſſet apparere de annuo cenſu, & de contractu emphiteutico, ad cuius probationem erat neceſſaria ſcriptura, vt voluit Imperator in l. 1. C. de iur. emphit. et ex communi tradunt Clar. in §. emphiteuſis. q. 4. Burſat. conſ. 26. num 16. Ozaſc. deciſ. 53. num. 1. Valaſc. de iur. emph. q. 7. Maſcard. plenè concluſ. 602. num. 1. & 2. qui. & concluſ. 601. concludit aſſerenti rem emphiteuticam incumbere onus probandi, quo ſtãte clara, & aperta deſideratur probatio, qua ceſſante non poteſt actor obtinere ex vulgata re-
2 gula, l. qui accuſare. C. de eden. & vbi † requiritur ſpecifica mentio non ſufficit relatio ad actum, vt ſcribit in hac materia emphiteuſis Iaſ. in l. Admonendi. num. 29. et ſeqq. de iureiur. Afflict. deciſ. 202. num. 13. Crau. conſ. 112. num 8. Vnicam autem
3 recognitionem non † ſufficere ad probationem directi dominij oſtẽdit Senator Sola olim collega noſter doctiſſimus, in decreto Rempub. in glo. ſuper verbo. recognitiones. num. 9. et 10. ſicuti nec ſola inueſtitura probat dominiũ inueſtientis Burſ. conſ. 26. num. 25. & ego latiùs alibi demonſtraui, cùm præſertim non appareat de iuribus inueſtientis Pariſ. conſ. 55. num. 13. lib. 1. Sola in dicto tit. fol. mihi 27. Menoch. conſ. 86. num. 94. nec quòd à recognoſcente cauſam habuerint conuenti, ita vt recognitio poſſit illis nocere, vt per Crau. in propoſito noſtro conſ. 57. num. 1. Solam in d. decreto Rempublicã. par. 2. glo. 5. num. 9. nec conſtat, quòd tempore recognitionis poſſideret aſſertus emphi-
4 teuta, prout de † iure requiri tradunt Crau. d. conſ. 57. num. 2. & 507. n. 2. Sola. dicto num. 9. Guid. Pap. q. 272. num. 3. Caſtr. conſ. 213. num. 2. lib. 2. Doctor. in c. 1. per quos fi. inueſtitu. Silua. de feu. recognit. q. 34. Roman. in conſ. 127. imò ego vlteriùs dicebam eſſe conſiderandum, quòd hic agitur nõ contra alienantem vel primo loco inueſtitum, & ipsũ recognoſcentem, ſed contra bonæ fidei poſſeſſorem qui rem emit ignoranter, & bona fide pro libera, & franca, quo caſu recognitio, ſicut nec ipſa inueſtitura ſi reperiretur probaret dominium emphiteuſis odio illius tertij, etiamſi illa inueſtitura eſſet antiquiſſima, et à tempore immemorabili al-
5 legaretur facta, ita in ſpecie tradit quò † ad inueſtituram Valaſc. de iur. emph. quæſt. 9. num. 5. dicẽs communem illa ratione, quia cum talis conceſſio tendat ad diminutionem iuris concedentis, non poteſt inducere probationem dominij, poſt Ruinũ. Specul. Fœliu. & alios. & num. 3. dicit hoc eſſe ſine dubio, quando agitur contra alios. & pulchrè Franciſc. Marc. deciſ. 615. num. 3. quòd præſertim obtinere debet, quando agitur principaliter, & non incidenter de dominio, prout in noſtro caſu, in quo monaſterium contra poſſeſſores concludit ad recognitionem, & ad ſolutionem præteritarum penſionum, & ſic facit ſe directum dominum, vt per
6 eundem Valaſc. num. 15. et ille emptor † ſine dubio diceretur in bona fide, qui rem emit à venditore aſſerente rem eſſe liberam, & francam l. bonæ fidei. D. de verb. ſign. & l. bonæ fidei. de acquir. rer. domin. Guid. Pap. q. 24 quem ſequitur Maſcard. concluſ. 280. num. 4. propterea de iſta probatione in ſuo caſu dubitabat Afflict. in deciſ. 83. qui propterea pro abſolutione inclinabat, licet contrarium poſtea fuerit magis ex æquitate, & fauore Eccleſiæ quã de ſtricto iure iudicatum. cap. vlt. de lib. oblig. l. pupillo. de pignorat. act.

Verùm re plenè diſcuſſa, & examinata dicebatur ex actis reſultare probatum dominium directum monaſterij, ſaltem quantum ſufficit ad conſtituendam obligationem ſuper ipſo Molendino; & cum ſimus in antiquis, & in materia difficilis
7 probationis, iſtud directum dominiũ † poteſt probari, per indicia, & coniecturas, per famam, & minùs perfectas probationes, vt in hac materia admittũt omnes Doctores relati per Maſcard. in cõcluſ. 535. num. 5. poſt latè congeſta per Menoch. de arbitr. centu. 1. caſu 42. & inter alia indicia adeſt patientia poſſeſſoris, & ſolutio penſionum facta monaſterio proprietario in ſignum directi dominij, quæ duo ſufficere dicit Maſcard. concluſ. 538. num. 3. 4. & 5. & quòd hoc caſu ſufficiant leuiores probationes tradunt Cephal. conſ. 443. num. 19. & 21. Decian. conſ. 87. num. 5. lib. 3. Rimin. ſen. conſil. 165. num. 4. & 22. num. 1. relati per Barz. deciſ. 48. num. 48. & dicta deciſ. 101. num. 4. et in probatione admittũtur teſtes de fama, & de auditu tãtùm loquentes. glo. in l. Atqui natura. §. cum me abſente. D. de negot. geſt. & poſt innumeros comprobat Aluar. Valaſc. de iur. emph. q. 9. num. 24. latè Rimin. conſ. 410. num. 12. lib. 5 & conſ. 93. num. 30. lib. 1. Maſcard. cõcluſ. 546. & 547. num. 9. & 550. num. 10. & in ſolutione penſionum concluſ. 544. Quinimo
8 † à poſſeſſore non poſſe apponi iſtam exceptionẽ de probatione dominij tradit Valaſc. dicto tracta. q. 18. num. 16. pulchrè aduertens poſſe à domino directo intentari duo remedia contra tertium poſſeſſorem etiam bona fide poſſidentem, qui habuit titulum ab ipſo emphiteuta, vel actionẽ directam in rem intentando petitorium l. in rem. & l. officium. de rei vindicat. Ponte q. laudim. 45. vel remedium canonis reintegranda, intentando ſpoliũ, quod remedium competit contra emptorem, qui emit rem pro libera, & franca, vt in noſtro caſu Imol. in c. quæ relam. de elect. et dicit vtraque remedia eſſe proficua, vt non poſſit opponi de dominio à poſſidente, quam tamen opinionem ego periculoſam arbitror, quia poſſeſſor conuẽtus poteſt ſemper dicere domino directo, ego non co-

gnoſco

gnoscere in dominium, & res quam peris non est emphyteutica, sed libera, & franca, & cum habeat iuris præsumptionem pro se, quæ est, vt quælibet res præsumatur libera, nisi actor edoceat aliquo modo de suo dominio, nō obtineret in ista actione; ideò melius est probare aliquo modo directū dominium.

In casu autem nostro non solum per indicia, & coniecturas, sed & per instrumenta, & confessiones constabat de dominio Monasterii, & ista omnia ex actis resultabant. Et primò aderat instrumentum anni 1495. ex quo resultabat locatio duarum partium molendini facta cuidam Thieri à monasterio, item aliud instrumentum rectæ fictus eiusdem Thieri anni 1499. vlterius aliud instrumentum locationis totius molendini factæ Angelino Caualo, tam pro duabus partibus, quas possidebat monasterium, quàm pro tertia parte, quæ fuerat postea data in emphyteusim dicto Thierio, seu
9 Alberto, & hoc de anno 1502. & quamuis † instrumenta locationum regulariter nō probent dominium, vt etiam in ipsa Ecclesia cōcludit Mascard. de hac re latissimè tractans conclus. 541. numer. 2. & 10. tamen, si alia concurrant, & simus in antiquis illa multum operari tradit num. 13. & 14. post Gozad. in consil 94. num. 57. in fin Fely. Graff. Albain, Siluan. & Burlatum, qui loquuntur etiam quando agitur contra tertium possessorem.

Secundo probatur dominiū directū monasterij ex instrumento anni 1509. in quo duæ fuit probationes ex vnico instrumento resultantes, prima quia ibi legitur inuestitus Iacobus Ferri à capitulo Sanct. Dominici, Secundo ipse Iacobus sic inuestitus recognoscit tenere molendinum à directo dominio, & signoria ipsius monasterii sub pensione annua, contenta in aliis recognitionibus per suū antecessorem Cocatum, à quo ius habebat, factis. Et quamuis inuestitura de per se, sicut & recognitio (vt dixi supra) non probant dominium inuestientis, quia potest aliquis inuestiri de re aliena, & quis potest recognoscere tenere rē propriam de dominio alterius, tamen hic concurrunt inuestitura, & recognitio ad probationem, & hæc duo simul iuncta in antiquis satis probāt, & vnicam recognitio-
10 nem † sufficere tenet Bald. per illum text. in l. censualis. C. de donat. Bart. in l. rura. C. de om. agr. deser. lib. 11. Guid. Pap. q. 472. per totam, qui dicit pro hac opinione consuluisse, & reperitur cons. nu. 79. & 147. & ita de facto obtinuisse, ac pluries iudicatū vidisse, atque ita cōiter seruari in practica etiam in priuatis personis, & decis. 42. vbi facit mentionē de decreto antiquo Sabaudiæ, super hoc disponente, neque solum probat contra recognoscentem, sed etiam contra illius hæredes, & singulares successores ad quos onus pertinet Crauet. consil. 57. Corn. cons. 177. lib. 2. Rip in l. si aliquam rem. D. de acquiren. possess. & pro vnica recognitione re ad partes disputata tenet Sola. in decr. rempublicam. glo. 5. 2. par. quem vti ex recentioribus pro multis allegare sufficiat, & ibi num. 8. vult hoc transire sine difficultate, quando in recognitione fit mentio de directo dominio. Et re vera apud me plurimùm operatur recognitio, quia non est verisimile velle aliquem subponere rem liberam, & allodialem alterius dominio, & volūtati, ac facere se seruilem, soluendo pensiones. idem voluit Mascard. conclus. 544. num 9. & hic possumus dicere duas esse recognitiones, quia adest altera recognitio tertiæ partis eiusdem molēdini facta per Thieri anno 1510. Sinc per illius vxorem, vbi dantur pro cohærentibus duæ partes ex tribus eiusdem molendini possessi per Iacobum Ferri. Et quamuis non appareat de solutione censuum ex libris censualibus monasterij, id contingit propter amissionem scripturarum, causatam ex incendio monasterij, tempore quo ciuitas obsidebatur ab exercitu Gallorum iuncto cum exercitu Turcarum, de quo incendio deponūt testes antiqui vltimo loco producti, ex quo incendio etiam apparet deperditas fuisse alias scripturas, quibus dominium fuisset plenè iustificatū. Istisque omnibus suffragantur verba decreti antiqui, quod licèt in re, seu emphyteusi Ecclesiastica non procedere dici posset, prout de lege regia in isto casu scribit Valasc. quæst. 7. num. 24. & in ipso decreto Sola in decreto licèt iure scripto, gloss. 1.
11 num. 3. tamen in † fauorabilibus potest Ecclesia vti statuto, seu decreto Principis sęcularis, vt dixi quæstio. mea 1. num. 10. lib. 2. & facit legem in patria, præsertim quando agitur causa in foro sęculari.

Nec obstat, quòd dicitur nō constare de possessione Ferri recognoscentis, quia satis est, quòd cōstet de possessione suorum hæredum, & successorum à quo ius habuerunt Domini Tonduti; Imò & ipsius Iacobi possessio probatur ex verbis enūcia-
12 tiuis recognitionis, quæ verba † enunciatiua in antiquis probant. Abb. in cap. cum dilectus de successab intesta. Iaf. consil. 56 num. 1. lib. 3. & consil. 128. lib. 1. Alex. consil. 90. num. 15. lib. 6. Crauet. de antiquit. tempor. in princ. num. 8. Imò in antiquis non est necessaria probatio possessionis, quia de antiquo præsumitur possessio. Socyn. consil 178. col. 2. lib 2. Crauet. d. loco. § viso de fama. num. 20. quod etiam procedit contra tertium, qui est in possessione iusta cum titulo, & bona fide nondum perfecta præscriptione. Menoch. de arbitrar. lib. 2. centur. 2. cas. 115. num. 4. & illa recognitio faciet præiudiciū successoribus, quia in illos sicut in emptorem transeunt iura actiua, & passiua, Sola in d. decreto. glo. 5 num. 6. Ideò non militat, quod dicit Valasc. circa inuestituram, & recognitionem, quia ipse limitat, quando agitur ex l. Zenonis pro emphyteusi. d. q. 9. num. 15. & 16. qui & num. 18. dicit vnicam etiam recognitionem sufficere saltem ad inducēdam præsumptionem fundum esse illius in cuius fauorem fit recognitio, & præsertim quando recognitio fit ad fauorem illius personæ in quā priuilegio iuris dominium, sine traditione transfertur, vt in ecclesia, vt ibi latius. num. 19. idem in antiquis locationum instrumentis dicit Crau. post multos consil. 54. num. 11. & in antiqua inuestitura Ecclesiæ Felyn. in cap. cum causam. num. 3. de probat. Alc. consil. 9. num. 9.

Minùs obstat, quòd dicitur emphyteusim debere probari per scripturam, quia satis probatur ex scriptura illa inuestituræ, & ex recognitionibus, et aliis scripturis, iuncta antiquitate temporis, qua attenta dicunt aliqui non esse scripturam necessariam, quia præsumitur ex longo tempore, vt dicit Bald. consil. 116. num. 2. lib. 1. quem sequitur Alex. Rauden. in suo amplo consilio iuris emphit. tit. 1. de contract. emphy. num. 277. Imò licèt illa opinio
13 quòd † requiratur scriptura sit receptior tamen multi contrarium tenent relati per Valasc. in d. quęst. 7. qui licèt dubitet à communi recedere opinione, illam tamen ostendit carere fundamento, & non probari per text. in d. l. 1. C. de iur. emphyt. & si ab illa communi recedere dubitemus cū qua vidi sæpius transire Senatum Pedemontanum, illa scriptura erit præsumenda ex antiquitate tempo-

riſcum nos ſimus in centenaria præſcriptione dinumerando tempus à die inſtrumenti recognitionis, vſque in præſentem diem, qua centenaria præſcriptio multis fulcitur priuilegiis, vt dicemus infra, & ſcripſi lib. 2. quæſt. 27. & ſufficerent in antiquis verba enunciatiua ad probandum ſcripturam interueniſſe, prout multa ſunt ſimilia in ſupra deſignatis inſtrumentis, & illa enunciario de dominio Monaſterij probat monaſterium Dominum, cum in hac ciuitate nullum aliud ſit monaſterium
14 Sancti Dominici, & illa † verba enunciatiua probant contra tertium. Bertr. conſil. 40. lib. 1. Morot. reſponſ. 14. num. 1. Crauet. de antiq. temp. 3. par. verſ. venio nunc. nu. 26. Maran. par. 4. nu. 56. Afflic. deciſ. 276. num. 1. & 2. Ozaſc. deciſ. 95. num. 39. Redoan. de reb. eccleſ. non alienan. quæſt. 48. num. 7. & ſeq. Zoar. eſ. in Theſaur. receptar. ſentent. in verbo, verba enunciatiua. num. 5. & ſeq. & fauore cauſæ piæ diſponunt talia verba Tiraquell. de pia cau. priuil. 86. Maſcard. de probat. concluſ. 621. num. 25. & 40 & concluſ. 1176. num. 58.

Tertiò probatum dicitur dominium directum Monaſterij ex Affranchimento de quo in inſtrumentis vltimo loco productis, de quibus enunciatiuè conſtat de anno 1511. fuiſſe affrancata ſeruitia illius Molendini per ſubrogationē aliorum ſeruitiorum, & licèt de ipſo affranchimento non appareret conſtabat tamen de ſubrogatione facta, & plenius per aliud inſtrumentum anni 1512. & vt di-
15 xi illa † enunciatio cum effectu ſubſecuto in antiquis probat concludenter, ſtante maximè confeſſione conuenti, cum per teſtes probaretur illum admiſiſſe extare affranchimentum, quo ſtante dubio procul eſt admittendum directum dominium, pro cuius recognitione ſoluebatur penſio remiſſa per Affranchimentum, quia priuatio præſupponit habitum. l. ad tem mobilem. de procur. l. 1. de his, qui ſunt ſui, vel al. iur. l. manumiſſiones. de iuſt. & iur. cum ſimil. & ille ſolutiones cenſuum de quibus in illis affranchimentis, ſeu liberationibus probant dominium proprietarij, vt dixi ſupra, & latè per Maſcard. de probat. concluſ. 808. num. 5. & cōcluſ. 540. num. 4. in antiqua impreſſione.

Contractus in dubio, an magis ſit cenſendus emphyteuticus, quàm cenſualis, ſi de inſtrumento non conſtat.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Contractus magis cenſualis, quàm emphyteuticus præſumitur.*

2 *Contractus fauore eccleſiæ magis emphyteuticus, quàm cenſualis dicitur.*

TErtium proponebatur dubium, an ex eo, quòd non conſtabat de prima inueſtitura niſi enunciatiuè, & eſſemus in antiquis dicendum eſſet nos magis eſſe in contractu cēſuali, quàm emphyteotico, & quamuis pro cenſuali cōtractu faciat regula, quòd in dubio ſequimur, quod minimum eſt, & ex quantitate penſionis, quæ erat ſatis egregia id argueretur, non obſtante denominatione, quòd molendinum erat cōceſſum in emphyteuſim perpetuam, vt dicit Summus Pontifex in cap. conſtitutus. de relig. domib. & in cap. 1. de in integ. reſt. & in dubio communis ſit ferè omnium
1 traditio † contractum magis cenſualem, quàm emphyteuticum præſumi, vt euitetur caducitas, vt tradunt Valaſc. de iur. emph. quæſt. 32. num. 36. verſ. illa tamen. Maſcard. de probatio. conclu. 281. Iul. Clar. in §. Emphyteuſis. quæſt. 1. etiam quòd ſimus in re Eccleſiæ. Menoch. præſumpt. 106. lib. 3. Molina de contract. diſp. 38. Didac. variar. reſolut. lib. 3. capit. 7. Quarantia in Paulina Ambirioſæ. num. 16. Borgnin. deciſ. 30. num. 103. par. 2. Creſcent. deciſ. vnica de cenſib. præſertim, ſi ſumus in prouincia in qua ſolent celebrari magis contractus cenſuales, quàm emphyteotici, vt præcitati Doctores dicunt, prout in hac Ciuitate Nicienſi, & toto Comitatu magis vſitantur ſimiles contractus cenſuales cum pacto affrancandi, quam emphyteotici. Tamen in caſu noſtro res poſita erat extra difficultatem; primò attento tenore inueſtituræ, & recognitionum in quibus enūciabatur teneri molendinum in emphyteuſim perpetuam, & hoc modo erat facta cōceſſio, neque viſum erat appoſitum pactum de affrancando, & eo caſu ſumus extra dubium, vt dicit Maſcard. d. cōcluſ. 281. in fin. Secundò quia era-
2 mus in Eccleſia cuius fauore † præſumendum eſt contractum dici magis emphyteoticum, quam cēſualem, vt de communi reſtatur Bero. quæſt. 13. & conſulendo latè demonſtrat Alex. de Neuo conſ. 27. Burſat. conſil. 26. & conſil. 56. num. 8. & poſt illos Maſcard. concluſ. 601. num. 8. de qua concluſione licèt dubitet Valaſc. quia vtroque caſu agitur de præiudicio tertij, tamē non erit ab illa fauore Eccleſiæ recedendum, vt ſentit etiam Clar. in d. §. emphyteuſis. q. 1. in verſiculo, ſed pone. Item hic erat reſeruatum ius laudimij, & prælationis, quæ indicant emphyteuſim, & ad Valaſcum reſpōdetur, quod non conſideratur præiudicium tertij, ſed vtilitas Eccleſiæ, & dicit Faber. in ſua praxi cenſuali §. huiuſmodi cenſus. num. 94. eſſe vtiliorem contractum emphyteuticum domino, & cum ſonet inueſtitura in emphyteuſim talis cenſendus eſt prior contractus licèt de illo non conſtet. Bartol. in l. cotem ferro §. qui proximus. in quinta quæſtio. de publican. Ancharan. & Imol. in cap. propter ſterilitatem in fin. loca. Didac. variar. reſol. lib. 2. capit. 4. num. 9. & talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant. Neque dicendum eſt magnam eſſe pēſionem, quia vltra quòd iſta conſideratio non attenditur, quia etiam penſio magna in emphyteuſi conſtituitur, hic non erat magna attentis locationibus præcedentibus, vt in puncto conſiderarunt Bero. conſil. 31. num. 9. & 10. lib. 1. Curt. Sen. conſil. 36. num. 2. Ideò neceſſariò concludendum eſt, cōtractum eſſe emphyteoticum, prout Senatus illum habuit pro tali.

Affranchimentum, ſiue liberatio cenſuum, & penſionum, an in dubio cenſeatur per pactum promiſſa, & an veniat ex propria natura contractus.

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Conſuetudo regionis, & id quod frequentius practicatur ſunt attendenda.*

2 *Cenſum poteſt venditor ad libitum affranchire media ſolutione Principalis ex ipſius cenſus natura.*

3 *Ordinaria non indigent probatione, poſita in contractu à partibus præſumuntur.*

Affran-

4 *Affrancandi pactum potest apponi tam in contractu emphiteotico, quàm in feudali.*

5 *Affranchimenta sunt vtilia, & laudabilia propter incommodum minutarum pensitationum.*

6 *Affranchandi pacta regulariter non solent apponi in contractu emphiteutico.*

7 *Affranchimenta ab Ecclesiasticis semper sunt probibita absque licentia superiorum.*

8 *Affrancandi pactum non potest cadere in pensione debita ex contractu emphiteutico, sine destructione totius contractus.*

EX resolutione dubij superius formati mihi videtur pariter resolutum dubium de liberatione censuum, quam vulgo affranchimentum dicūt, nam huiusmodi pacta solent apponi in contractibus cēsualibus, in quibus de more, & de consuetudine præsumeretur tactum, cum attenda-
1 mus † consuetudinem in hac materia ipsius regionis, & id quod frequentiùs practicatur, & in hac ciuitate, & comitatu bona Ecclesiarum præsertim Abbatiæ S. Pontij, de cuius directo dominio pendent multa prædia, & maior pars domorum sunt cum isto pacto affrancādi, & de natura census hoc
2 est, vt ad libitum † venditoris fiat liberatio media solutione principalis, tam ex forma bullarū Martini, & Calixti quam ex bulla Pij quinti in materia
3 censuum, & cum hæc sint pacta † ordinaria non indigent probatione, sed præsumentur ab initio posita in contractu, & de illis actum inter partes. Anchar. cons 262. Cepol. de simulat. contractu. num. 22. & 23. Decian. cons. 28. num. 12. 15. et 17. lib. 5. & idem est in liuellario contractu de quo plura scribit D Manent. Senator Mantuanus, & de isto liuellario contractu loquuntur præcitati Doctores, sed diuersum est in cōtractu emphiteotico in quo non solent opponi similia pacta, quia dominus directus dat bona propria sub illis seruitijs, & pensionibus annuis, & transfert dominium vtile in vassallum, vel emphiteutam, sed qui cōstituit censum, vel dat ad liuellum imponit censum super bonis, quæ pendent à dominio alterius, ideò de facili ponitur pactum, & censetur etiam ex natura contractus positum ab initio, & super hac re potest resultare præsumptio. Et quamuis tam in contractu
4 emphiteutico, quàm etiam in feudali possit † apponi pactum affrancandi, & soleant fieri per dominos liberationes seruitiorum, & pensionum, & bona in allodialium naturam reduci, vt apparet ex dispositione decreti antiqui Sabaudiæ Rempublicam, vbi in glo. 1. 3 par. num. 25. D. Senator Sola di-
5 cit ista affranchimenta † esse vtilia, & laudabilia, propter incommodū quòd afferre solent illæ minutæ pensitationes, & facultatem talem liberandi habere dominum directum dicit Luc. de Penna. in l. si coloni. col. 10. vers. decimo igitur. C. de agricol. & Cens. Brun. cons. 170. lib. 2. & de ista affrancatione loquitur Bart. in cons. 189. num. 12. Boer. decis. 263. num. 3. & in patria nostra Pedemontana fiant affranchimenta à vassallis, & emphiteotis suis subditis, & subfeudatarijs, pro quibus deberi laudimia scribit D. à Ponte quæst. Laudim. 32. & de illis tractat Specula. in tit. de feud. §. 1. nu. 3. Marin. Frec. lib. 2. de author. & potesta. Baron. in 5. authoritate. num. 18. & similia pacta solere apponi in pluribus concessionibus emphiteoticis dicit post multos Sola in dicto num. 25. & nos in Centurijs feudalibus de illis abundè scripsimus, & aliqua posui in q. Foren. 23 lib. 2. circa liberationes, quæ subditis fiunt de certis seruitijs, qua de re tractat idem Sola in tit. de feud. super decreto Caroli glo. vnica. num. 8.

Tamen in contractu emphiteutico regulariter
6 similia † pacta non solent poni, imo de illorum validitate disputat Manent. de iure contract. liuellar. pac. 2. & illa esse fœneratitia ostendit pac. 8. & ideò ab ecclesiasticis non possent fieri tam ob periculum vsurarum, & inciuilium pactorum, quàm ex eo quòd istæ affrancationes sunt alienationes, quæ de iure à prælatis fieri non possunt, vt post Redoan. in terminis dicit Sola. in dicta glo. 1. 3. par. num. 23. & licet videatur modici præiuditij affranchimentum, quando subrogantur aliç proprietates, vt dicit idem Manent. q 4. num. 25. & tunc possit sustineri,
7 in emphiteusi semper erit prohibita † ab ecclesiasticis sine noua licentia, & consensu superiorum, quia alteratur primus contractus, & in ea similiter, sicut in constituenda emphiteusi desideratur vtilitas, & necessitas faciendi affranchimenta, posset enim subrogari res minus fructuosa, vel quæ in diuersas præstationes reduceret dominum, prout contigit in casu isto, et non erit in vtilitatem Ecclesiæ capere res subrogatas. Denique cessabit prçsumptio istius pacti, cum habeamus primam inuestituram factam à monasterio Iacobo Ferro, in qua datur Molendinum in emphiteusim perpetuā, sine vllo pacto, & si emphiteusis est perpetua non poterit citra nouum pactum affrancari, & in allodium reduci, atque extra directum dominium monasterij poni, sine debitis solemnitatibus, vt infra dicam, & hic sumus in vera, & propria emphiteusi
8 cui apposita fuit pensio in qua † non posset cadere pactum illud affrancandi sine destructione totius contractus. Rol. cons. 96. lib. 1. num. 25. Ceph. cons. 9. num 12. & istud pactum vti diabolicum, & valde damnosum Ecclesiæ attendi nō debere dicit Borguin. decis. 37. n. 12. lib. 3. contra quem licet concludat Manent. d. q. 4. num. 17. tamen illius contraria opinio est intelligenda, quando ab initio fuit factum pactum liberationis, quia tunc erit seruandum, secus si ex interuallo, vel si per Ecclesiam vel Prælatos fiant eiusmodi liberationes, vt complaceant amicis, & affinibus suis Et per formam inuestituræ responderi etiam potest ad vnum quod dicebant aduocati conuentorum, scilicet esse præsumendum pro pacto, quia de consuetudine notoria in hac ciuitate, & comitatu solent fieri ista affranchimenta ab ecclesiasticis, & apparebat de notario per multa instrumenta in hoc genere producta ad partem, quia cessat præsumptio vti habemus inuestituram sine illo pacto.

Emphiteota an possit à Prælato vel monasterio acquirere liberationem rei emphiteoticæ, tam quo ad pensiones, quam quo ad directum dominium.

QVÆSTIO XLV.

1 *Pensio præscribitur non item directum dominium.*

2 *Contractus non desinit esse emphiteoticus, licet magna pensio soluatur.*

3 *Affranchimenta fieri à dominis directis, tam quo ad dominium, quàm quo ad seruitia non est nouum.*

Vintum proponebatur dubium, an posito, quòd nullum sit factū pactum de liberando, potuerit monasterium facere affranchimētum enunciatum, & illud subsistat, tam quo ad pensiones soluendas, quàm quo ad directum dominium, ita vt monasterium priuetur proprietate ipsius Molendini; videt enim per verba enunciatiua in instrumentis annorum 1511. & 1512. Probari affranchimentum, vt in sequenti quæstione comprobabitur, & affranchimentum non est factum nisi quo ad pensiones, quæ consistebant in sextarijs 20 grani, & florenis 20 annuis, quorum loco fuerunt subrogata alia seruitia, & de dominio vtili, nec de directo nihil fuit dictum, & possunt stare hæc duo de per se, vt emphyteota recognoscat se tenere bona de directo alicuius dominio, & tamen nihil soluat pro recognitione, seu canone;
1 & ideò multi voluerunt † præscribi pensiones, non autem directum dominium, vt quid separatum, vt per D. meum in decis. 179. de qua re dicemus infra; aliquando enim soluitur quid exiguum pro recognitione illius directi dominij, aliquando soluitur magna pensio fructibus correspondēs, & licèt sol-
2 uatur magna pensio † non desinit esse contractus emphyteuticus, vt dicunt Natta cons. 49. Corbul. de caus. priuat. ob non solutum cano. ampliat. 12. Surd. decis. 198. nu. 20. quos licèt in alio capite reprehendat Manent. in dicto tract. liuellar. pae. 3. nu. 14. in hoc tamen consentit, quòd contractus remaneat emphyteuticus, quando res originaliter prouenit à concedente, vt num. 25. in fi. post Bec. cons. 35. num. 13. etiam quòd soluatur magna pensio; & ideò remittente domino, vel pensionem annuam, vel certum seruitium non priuat se proprietate, & quin vendendo rem emphyteuta subijciatur prælationi, laudimijs, & alijs regulis, ad quæ, vel ex natura contractus, vel ex pacto inuestituræ adiecto tenetur. Verùm quia in illis contractibus facta est subrogatio aliorum censuum, & bonorum quę bona loco Molendini subposuit Ferius directo dominio monasterij, apertè colligimus voluisse monasterium, & Ferium recedere a subiectione, & emphyteosi, & facere rem totaliter liberam, & transferre omne ius tam vtilis, quàm directi dominij in Ferium, quod fieri potuisse ego non dubito, attenta maximè notoria consuetudine affrancandi de qua dixi supra in proxima decisione: modo fiat seruata illa solemnitate, quæ in alienatione bonorum Ecclesię desideratur, & constito de vtilitate, & necessitate contractus, vt dicam infra latius, dum de solemnitatibus differemus: & quamuis Dominus Sola in decreto tempublicam, vt dixi in præcedenti decisione videatur nolle talem facultatem habere prælatos quo ad ista affranchimenta, intelligendus est, quando illa fiunt non seruatis seruandis, secus si solemnitates accedant. Non dico nunc, an affranchimentum de quo agitur subsistat, quia est hoc alterius inspectionis, sed tantum conclu-
3 do potuisse fieri, & non esse † nouum à dominis directis fieri ista affranchimenta, tam quo ad dominium, quàm quo ad seruitia, imo scribit Cardin. Mantica in vol. secundo, de tacit. & ambigu. libro vigesimoquinto, tit. quarto, numero tertio, quòd dominus potest cogi ad consentiēdum permutationi, si alius est equè idoneus ad soluendum canonem, & se obligat.

Verba enunciatiua, quando probent in instrumentis antiquis posita, & quæ requirantur ad probandum interuentum solemnitatum in alienatione rei, quæ fit per Ecclesiam, & quando præsumantur interuenisse.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Affranchimentum, an probetur per verba enunciatiua posita in instrumentis antiquis.*
2 *Enunciatiua verba etiam inter partes prolata non probant nisi simus in antiquis.*
3 *Enunciatiua verba non probant, vbi de enunciato principaliter disputatur.*
4 *Tabellionis assertioni creditur de gestis, & scriptis à se ipso.*
5 *Affranchimenta requirunt easdem solemnitates, quæ requiruntur in alienatione rei Ecclesiasticæ.*
6 *Solemnitates, quæ requiruntur in alienatione rei Ecclesiasticæ non sunt necessariæ in concessione emphyteusis*
7 *Solemnitates ex antiquitate temporis non præsumuntur, quando agitur de magno præiudicio.*
8 *Nullitas tituli ab initio tollit præsumptionem solemnitatum præscriptiones ex cursu temporis resultantes.*
9 *Dominium directum transfertur ex permutatione, & cum vtili consolidatur.*
10 *Solemnitates fuisse seruatas probare debet qui dicit.*
11 *Consensus superiorum, verè, non præsumptiuè debet apparere.*
12 *Permutationis contractus cum Ecclesia est nullus, nisi causa vtilitatis, & necessitatis interueniant.*
13 *Titulum sufficit allegare cum sumus in antiquis, & ille præsumetur iustus, & solemnis.*
14 *Titulus allegatus tanquam causa inducens titulum, & non tanquam causa declarans, nullam admittit probationem contrariam.*
15 *Causæ, quæ requiruntur in alienatione rei Ecclesiasticæ hic referuntur.*
16 *Solemnitates præsumuntur accessisse ex longæui temporis diuturnitate.*
17 *Temporis cursus ad inducendam præsumptionem solemnitatum iudicis arbitrio relinquitur ab auctore.*
18 *Solemnitates præsumuntur interuenisse data possessione, & obseruatia contractus per 30. annos.*
19 *Solemnitates ex temporis diuturnitate præsumuntur interuenisse, etiam stante pacto, quòd illæ accedant.*
20 *Tempus tribuit titulum validum, & legitimum.*
21 *Titulus inualidus per superuenientes solēnitates, ex diuturnitate temporis præsumptas non conualidatur.*
22 *Vtilitatem putatiuam sufficit allegare ad sustinendam permutationem antiquissimam.*
23 *Solemnitas non præsumitur interuenisse ex diuturnitate 30. annorū, quando constat de nullitate, vel inualiditate contractus ab initio.*

Escendo nūc ad sextum dubium, an resultet probatio affranchimenti, & an solemnitates, quæ requiruntur in eo, præsumantur interuenisse, si de illis non appareat, & quo ad primam partem
1 dubij, nulla † resultabat probatio affranchimenti, nisi per illa instrumenta antiqua anni 1511. & 1512. in quibus enunciabatur factum affranchimentum per Monasterium, & fuisse de illo receptum instrumentum per eūdem met notarium, qui de illis instrumentis fuerat rogatus, & erat notandum, quòd per illa instrumenta remit-

tebantur

rebantur alia seruitia, & pensiones Monasterio super alijs bonis, & per tenementarios bonorum factæ erant recognitiones pro directo dominio, & signoria erga Monasterium, quod erat factum in executionem ipsius affranchimenti, item per partem conuentam erat allegatum affranchimētum, ad cuius exhibitionem petebat monasterium conuentos esse compellendos, & super hoc erant producti testes, de confessione extraiudiciali deponētes, per vnum ex conuentis facta, quod haberet pœnes se illud affranchimentum. Vnde tota vis erat super verbis enunciatiuis in illis instrumentis
2 factis; quo in articulo licèt regula sit, quod † verba enunciatiua, etiam inter partes prolata nullam faciant probationem, illa tamen limitari solet, quando sumus in antiquis tunc enim, & verbis enunciatiuis statur, & partium assertioni creditur, & notario, qui dicit extare instrumentum per se receptum de isto affranchimento, vt latè per Cravet. in suo tract. de antiquat. temp. par. 2. in multis locis, Menoch. præsumpt. 133. lib 3. Alex. Trentacinq varia resolut. lib. 1. tit. de verb. significat. resolu. 2. & per Mascard. post multos de probat. cōclus. 106. per totam, qui num. 12. ponit rem extra difficultatem, quando cum assertione concurreret longa possessio, per quam constaret illa verba habuisse effectum, prout erat in nostro casu, in quo ille Iacobus Ferrus, inde eius filij, postea Tōduti singulares successores possederūt Molendinum pro libero, & franco sine solutione alicuius Canonis, & Terzeni; & tantò magis, quia illa instrumenta in quibus erat enunciatum affranchimentum erant facta in executionem ipsius affranchimenti enunciati; sine quo non erat necessarium rogare dicta instrumenta in quibus remittebantur seruitia, & subrogabantur alia prædia, quæ possessores recognoscebant tenere loco Molendini de directo dominio, & signoria capituli, seu monasterij & cum ista verba enunciatiua essent necessaria ad actum de quo agebatur, sine quo actus stare nō potuisset; probare sine difficultate debent, actum præcessisse Ozasc. decis. 39. num. 30. & illa omnia, quæ dicū-
3 tur de verbis enunciatiuis, † quòd non probant vbi de enunciato principaliter disputatur, de quo per eundem Ozas. decis. 76. num. 12. item quòd non credatur notario nisi de gestis inter partes tempore rogitus, non de gestis in præteritum, de qua re tradunt omnes post Bart. in auth. si quis in aliquo. C. de eden. Neuizan. consil. 10. num. 3. Bursat. consil. 56. nu. 6. & ex ea multa insert ad hoc propositum. Mascard. conclus. 1101. num. 3. cessant in antiquis, quia tunc creditur assertioni, & verbis enunciatiuis etiam in præiudicium tertij; & quando notarius est vir probus, & solitus inter partes recipere instrumenta, vt erat in casu nostro, cum recepcrit inuestituram, recognitionem, & alia sequentia instrumenta facta inter partes, & sit probatus boni nominis, & famæ tunc statur eius assertioni, & cessant suspitiones, & de veritate instrumenti aliundè constare potest. Menoch. de arbitrar. casu 187. num. 33. & consil. 42. num. 21. & tanta est fides,
4 † quæ tabellioni præstatur, vt credatur illius assertioni de gestis à se ipso, vt quando attestatur aliquid à se scriptum Menoch. dicto loco centur. 1. num 3. Mascard. conclus. 1100. num. 1. & quando illa enunciatio fit inter partes præsentes, & non contradicentes illa enunciatiua sumit effectum assertionis, quæ partibus contrahentibus præiudicat, stante maximè illa clausula, quæ sol[...]n instrumētis poni. *Quæ omnia partes cum iuramento asseruerunt esse vera*, quæ clausula amplectitur etiam illam enūciationem à notario factam, & ita est intelligenda doctrina Speculat. in titul. de instrum. edit. §. restat. vers. pen. qui dicit credi notario, vidisse, & legisse tale instrumentum, de qua per Mascard. conclus. 924. num. 12. & 14. cui si creditur, quando attestatur de visione, multò magis quando attestatur de receptione, & si pars ipsa vult credi suis imperfectis probationibus circa dominium, & identitatē, quia sumus in antiquis, erit & similiter credendum huic enunciationi notarij, & hic non solum sumus in antiquo, sed in antiquissimo tempore, cum à rogitu illorum instrumentorum, vsque in præsentem diem quo fuerunt per illos de Ferris, seu curatore litis producta illa instrumenta lapsi fuerint, cētum quindecim anni à quo tempore bona, vti libera, & franca fuerunt possessa. Nec nocet, quòd in protocollo notarij non reperiatur tale instrumentum enunciatum, vt hic dicebatur probari ex diligenti visitatione ipsius protocolli, & omnium scripturarum notarij, quia non per hoc debet minui fides notarij, cuius culpa potest dici non protocollatum, vel deperditum instrumentum, quæ nō debet nocere parti, vt dicit Bart. in l. testium. num. 5. C. de testib. Virgin de Bocat. de censib par. 2. num. 192. & satis est in antiquis, illa enunciatio facta præsente parte, vt in simili casu tradit Afflict. decis. 83. num. 4. etiam quòd dubitetur de enunciato, respondendo ad doctrinam Alex. in l. optimam. C. de contrah. & committen. stipulat. Dec. consil. 13. colum 2. & consil. 36. colum. 4. in fin. num. 7. & ibi vult Afflict. hoc magis habere locum, quando agitur de fauore piæ causæ, licèt hic tractemus de odio. Et quòd habeat locum ista regula etiā quòd postea tractetur de ipso enunciato voluit Socyn. consil. 63. num 7. lib. 4. qui dicit communem, & sequitur Decian. consil 40. num. 43. lib. 4. & ista enunciatio erat sæpius facta in multis alijs instrumentis receptis per eundem notarium ex dicta causa affranchimenti, & semper erat facta in capitulo monasterij capitulariter congregato. & denique fuit visum protocollum notarij per Senatum, & in eo repertum illud affranchimentum sub anno 1511. 14. Maij: Ideò amplius non erat agendum de præsumptione tituli, super materia amplè tractata per Mascard. in conclus. 1377. litera T. sub rubrica, an & quan. ex cursu longi temporis præsumatur titulus, sed de ipsius tituli validitate.

Posita igitur veritate affranchimenti difficultas maior oriebatur, an illud censeretur factum cum debitis solemnitatibus, & pro illis sit præsumendum: nam pro Ecclesia dicebant illius aduocati, & præsertim D Honoratus Castelli, respondendo du-
5 bijs à me propositis, quòd ista † affranchimenta in omnem casum requirūt solemnitates easdem, quæ requiruntur in alienatione rei Ecclesiasticæ, cum agatur de auferendo directo dominio ipsius Ecclesiæ reducendo rem allodialem, & sæcularem in maximum ecclesiæ præiudicium; & quamuis in cō-
6 cessione † emphyteosis non sint illæ solemnitates necessariæ, vt post Redoan. dicit Mascard. cōclus. 75. nu. 28. quia remanet dominium directum pœnes ecclesiam, quando tractatur de auferendo illo dominio aliud est dicendum, tantò magis cū agatur de subrogatione aliorum bonorum, & per cōsequens de permutatione in qua necessarias esse solemnitates dicit Paul. Pontifex in extrauagā. Ambitiosæ vulgo Paulina nuncupata, & ibi Quaranta in suis Commentarijs post glossas ordinarias, & Doctores, Quo stante debebat apparere de istis solemnita-

lemnitatibus euidenter, vt dicit Marta in Rota Pi-
ſana deciſ. 86. nec viserat facienda ſuper antiqui-
tate temporis, quia vt dicit ample in hac materia
7 D. Ozaſc. deciſ. 173. ſolemnitates † ex antiquitate
temporis non præſumuntur, quando agitur de ma-
gno præiudicio, vt de amiſſione dominij, allegans
ad hoc Bart. Alex. & alios qui in indiuiduo hoc de-
terminant, item quando agitur de ſolemnitate ſub-
ſtantiali, quæ reſpicit iuſtitiam tituli de qua plura
dicit Brun. in ſuo tract. de forma. tit. de probat. &
præſumpt. for. & ſolemn. & ibi Ozaſc. in fin reſpon-
det ad text. in cap. peruenit. de empt. & vendit. ex
quo videtur probari concluſio, quod ex curſu tem
poris ſolemnitates præſumantur interueniſſe, ſi
lapſi fuerint anni triginta tantùm, nec ſufficere ta-
citam, & præſumptam ratificationem ex curſu tē-
poris demonſtrat idem Ozaſc. deciſ. 176. per totam.
Et hæc omnia fortiùs in noſtro caſu videbantur
habere locum, quia relata cauſa per me fuit dilige-
ter perquiſitum inter protocolla illius notarij de
Baſſis, & repertum inſtrumentum affranchimen-
ti, quod erat factum ſine ſolemnitatibus à iure re-
quiſitis, nec ibi erat reſeruatus conſenſus ſuperio-
rum, vel Pontificis, vnde poſſet allegari talem con
ſenſum ſuperueniſſe ex longo tempore, & attenta
8 nullitate † tituli ab initio, ceſſant omnia, quæ ad fa-
uorem conuentorum adducebantur, & adduci po
terant, tam circa præſumptas ſolemnitates, quàm
circa præſcriptiones ex curſu temporis reſultātes,
vt benè in puncto ſimili concludit idem D. Ozaſc.
deciſ. 101. Quaranta in bullario ſuper extrauagan.
Ambitioſæ. num. 46. verſ. præſumitur. Maſcard. d.
cōcluſ. 1377. num. 75. in verbo titulus. & num. 168.
& ego ſcripſi latè in manuſcriptis alibi poſt D.
Præſidem Bardellonum in ſuo conſil. 47. & 48.
quem in hac re pro multis allegare ſufficiat cum
referat omnes in hac materia ſcribentes, & conſu-
lentes; & quamuis à nullo eſſet productum inſtru-
mentum erat tamen illi deferendum, quia erat
enunciatum in inſtrumentis productis, & erat re-
ceptum per eundem notarium è cuius protocollo
erant leuata alia inſtrumenta producta per curato-
rem hæreditatis Ferri; & iſtud inſtrumentum non
fuerat productum, ne poſſet apparere de inualidi-
tate tituli iuxta cautellam, quam in hac materia
tradunt Doctores, ne producatur titulus, ſed tan-
tum allegetur; dixi latius dicta quæſtio. vbi in
cauſa quadam Catalenſi, conſului contra Domi-
nos Salugiarum pro Communitate illius loci, con-
firmando ſcripta per D. Albertum Roſenganaſſi,
Aduocatum in Senatu Montisferrati. Et licèt bul-
la Pauli 2. nō loquatur in ſpecie de permutatione,
tamen idem eſt, quia loquitur de omni contractu,
per quem dominium trāsfertur, & ſi habet locum
in locatione, & emphyteuſi, idem erit in liberta-
9 tione à iure emphyteutico, & ex † permutatione
dominium transfertur directum, & conſolidatur
cum vtili in caſu iſto l. 1. C. de fund. do. cap. nulli li-
ceat. de reb. eccleſ. non alien. & cum per illam ex-
trauagantem ſit res reducta ad terminos iuris com
munis, in iſta affrancatione erunt neceſſariæ om-
nes ſolemnitates, quæ in alienatione rerum Eccle-
ſiæ requiruntur de quibus per Cyn. Bartol. Bald. &
Angel. in l. hoc ius porrectum. C. de ſacroſanct. ec-
cleſ. quæ authentica eſt canonizata in cau. 10. quæſt.
2. & in cap. in ſumma. 12. quæſt. 2. & per Guid. Pap.
quæſt. 149 & ſeqq. Redoan de reb. eccleſ. nō alien.
quæſt 24. Menoch. de arbitra. caſ. 172. num. 12. & ſi
illæ ſolemnitates non ſunt ſeruatæ contractus di-
citur nullus, glo. in c. pen. de reb. eccleſ. non alien.
& ad illius obſeruantiam ſucceſſores non tenentur
Bald in l iubemus 2 C. de ſacroſ. eccleſ. Didac. var.
reſolut. lib. 2. cap. 15. vbi multa congerit ad mate-
10 riam. & qui † dicit ſolemnitates fuiſſe ſeruatas de-
bet probare Abb conſ. 41. lib. 1. Alex. conſ. 4. nu. 8.
lib. 3. Magon. Rot. Flor. 69 nu. 9 Menoch. de arbit.
d. caſu. 172. num. 9. & 20. nec ſufficiet circa illas aſ-
ſertio partium, aut notarij, vt per Ozaſ. d. deci. 172.
num. 1. & 3. nec antiquitas ſuffragatur ſtante pro-
batione contraria, quæ admittitur. Redoan. q. 39.
num. 29. Borgnin. deciſ. 29 num. 24. Rimin. cōſ 343.
lib. 2. quæ antiquitas nec conſenſum Pontificis à
Paulina requiſitum ſecundùm aliquos præſumit, vt
oſtendit Quarāta in expoſitionibus ad Bullarium
in verbo alienatio, & præſertim ſi etiam inter par-
tes conueniat, vt interueniat talis conſenſus, quia
11 de illo † aſſenſu verè non præſumptiuè apparere
debet Ruyn. conſil. 68. num. 17. & 18. lib. 1. Bertran.
conſ. 19. num. 14. & conſ. 90 num. 4. lib. 3. Ludouic.
deciſ. Lucenſ. 52. num 25. Quarāta. d. loco num. 46.
verſic. vt huius articuli in fin. & ementes excom-
municationis pœna damnantur per dictam Pauli-
nam, & in conſil. Trident. ſeſſ. 22. cap. 11. & iſta ex-
communicationis pœna contra tenentes bona ec-
cleſiæ ſolet ſingulo anno per bullam in Cœna Do-
mini reiterari, & impedit omnem temporis vtili-
tatem.

Prætereà, ſi examinabimus illas ſolemnitates
ſubſtantiales, quæ requirūtur in alienatione rei ec-
cleſiaſticæ, & quæ etiam in iſta permutatione de-
ſiderabantur, clarum eſt illas non accedere, nempè
vtilitas, & neceſſitas permutandi, & remittendi
iſtud directum dominium; neceſſitas nulla enun-
ciatur, nec demonſtrari poteſt ita permutandi, vti-
litas verò nulla reperitur, quia quæ vtilitas reſulta-
re poteſt in hac permutatione cum nihil acquirat
eccleſia in maiorem ſui vtilitatem? imò læditur
propter remiſſionem cenſus Molendini, qui vnica
penſione ſoluitur, & ſuper vna re, & vno corpore
certo erat conſtitutus, & cenſus ſubrogati ſunt
ſuper diuerſis corporibus conſtituti, ex quo læſio
reſultat cum dati cenſus fuerint non excedentes
annuum redditum vnius floreni; nec mouet reſpō-
ſio, quòd aliqua vtilitas reſultare poſſit ex varijs re-
bus cenſui ſuppoſitis, quia plura laudimia in caſu
venditionis colliguntur, nam exitus demonſtrauit
contrarium, imò non ſolum laudimia, ſed res ipſas
permutatas deperditas fuiſſe cum nullæ ex remiſ-
ſis reperiātur hodiè pœnes monaſterium, & ſi ali-
qua vtilitas, & neceſſitas reſultaret, illa erat per ex-
cipientes probanda, vt dixi ſupra, & concludit Ma
12 ſcard. concluſ. 75. num. 6. & iſtæ cauſæ, quæ in † vti-
litate, & neceſſitate verſantur adeò neceſſariæ sūt,
vt illis non interuenientibus contractus ſit nullus,
vt multis relatis ſcribit Alex. Trentacinqu. variar.
reſolut. lib. 3. tit. de rer. alienat. reſol. 1. num. 4. imò
vtilitas præfertur omnibus alijs ſolemnitatibus, ità
vt illa exiſtente cæteræ non ſint neceſſariæ, vt ex
magis communi concludit idem Trentacinqu. nu.
26. Quaranta in d. extrauag. ambitioſæ. num. 34. li-
cèt ego propter verba Paulinæ conſenſum præla-
ti ſemper neceſſarium exiſtimē, vel Pontificis, &
ita etiam tenet ipſe Quaranta. num. 44. lim. 14.

Hæc omnia, quæ pro eccleſia, ſeu monaſterio
adducebantur vrgebant multùm, & viſo titulo il-
lius affranchimenti cum de inualiditate conſtaret
Senatus dubitabat multum de iuribus conuento-
rum, propter tradita a D. Ozaſc. in dicta deci. 101.
& deciſ. 17[illegible] authoritatem Senatus Pedemonta-
ni, qui [illegible] diuturnitatem temporis in illis
caſibus

casibus iudicauerat, & propter articuli difficulta-
tem imposuit mihi vti relatori, vt studerem par-
tes componere, & causam concordio terminare;
verùm aduocati cõuentorum non inclinabant ad
concordiam, allegantes rem esse maximæ conse-
quentiæ, quia admissa molestia ista contra pacifi-
cos possessores tanti temporis, nihil esset tutum in
hac ciuitate, & in suo territorio, cum ferè omnes
domus, & prædia à ciuibus possessa pendeant à di-
recto dominio Abbatiæ S. Pontij, & aliorum ec-
clesiasticorum; & lata sententia ad fauorem mo-
nasterij, multæ similes orirentur lites super huius-
modi affranchimentis, & liberationibus, & pro-
pterea dicebant ob bonum publicum, & securita-
tem ciuium esse absoluendos conuentos. Et mihi
quidem videbatur iustior conuentorum causa, &
fauorabilior propter antiquitatem temporis, cui
multum soleo tribuere, erat nus enim hic in posses-
sione longissima, fulcita tempore non antiquo, sed
antiquissimo, & immemorabili, ex quo inducebа-
tur præscriptio, & omnis securitas post centum an-
nos, vt dixi in q. mea 27. lib. 2. & in sequenti quæ-
stione ponam; & cum hic agatur de tempore tam
13 antiquo, si non appareret † de titulo sufficeret al-
legasse, & ille præsumeretur solemnis, & iustus, cũ
sola diuturnitas temporis titulum ipsum bonæ fi-
dei possessori tribuat, & iuncta scientia, & patien-
tia monasterij, seu conuentualium, plenissimam se-
curitatem concedat, per ea quæ ad fauorem anti-
quitatis tradunt Crau. Balb. Vasqu. Mascard. &
Randen. in specie ad fauorem emphiteutę scri-
bens in dicto tracta. iur. emph. in rubr. de tit. orien.
ex antiqu. temp. vbi respondet ad omnes authori-
tates contrarias, & ibi num. 80. concludit clipeum
immemorabilis temporis, habentem vim consti-
14 tuti, saluum facere possessorem, & quando † alle-
gatur tamquam causa inducens titulum, et non
tanquam causa declarans, nullam admittit proba-
tionem contrariam, vt concordando varias, & di-
uersas Doctorum sententias, & opiniones illorum,
qui (vt in hac materia dicit D. Sola) nodum in scir-
po quærunt, tradit Mascard. conclus. 1371. num.
38. & nihil esse dicit post Crau. Curt. & Tiraqu. idẽ
Rauden. quod impediat istum titulum, quem lega-
lem appellat; & ibi respondet in illa rubrica ad de-
cisionem Borgnini, qui erat iudex in causa quam
defendebat, & illius consilio subscripserunt D. prę-
ses Men. et D. Tomas Gualla aduocati celeberri-
mi, & in ista præsumptione tituli multùm resider
Vasq. lib. 2. controuers. cap. 61. per totũ. Et quam-
uis in isto titulo præsumptiuo, præiudicium Eccle-
siæ multi considerent, relati per Gabriell. de præ-
script. conclus. 1 & per H. Gabriell. cons. 36. num.
49. & seqq. lib. 1. Tamen post triginta annos de isto
præiudicio non esse agendum dicit idem Gabriell.
& Rauden. num. 24. post Mascard. conclus. 1322.
nu. 49. qui locus est corruptus in allegatione Rau-
densis allegans conclus. 1316. vbi de hoc non agi-
tur, sed sua allegatio est iuxta veterem impres-
sionem.

Ista omnia procedunt quando agimus de tituli
præsumptione de quo non apparet, sed nunc cum
appareat de titulo extraiudicialiter, tota res con-
uertitur ad videndum de solemnitatibus, an illæ
præsumantur interuenisse; nam in alienatione rei
ecclesiasticæ multæ solemnitates requirebantur
antiquitus, quæ postea per Romanos Pontifices in
suis constitutionibus sunt restrictæ, vel ampliatæ,
vt in Bullario videre licet, & quamuis ex Bulla Pau-
lina in extrauagan. ambitiosæ, tota solemnitas vi-
deatur redacta ad Pontificis consensum, non ta-
men sunt sublatæ solemnitates iuris ciuilis, vt ibi
15 dicit Quaranta, & illę † reducuntur nouissimè per
Alex. Trentacinq. lib. 3. resolut. tit. de rer. alienat.
resolut. 1. post Redoan. & alios ex professo tractan-
tes ad ista. Primo ad causas necessitatis, & vtilita-
tis. Secundò ad tractatum, de quo plura Roderic.
in tom. 1. q. regula. quæst. 27 art. 2. Tertiò ad licen-
tiam Episcopi, seu superioris Prælati, quando agi-
tur de alienatione rerum monasterij, vel Romani
Pontificis, attenta dispositione Paulinæ. Quartò,
ad subscriptiones omnium conuentualium; vltra
solemnitates iuris ciuilis de quibus per Doctores
in Auth. hoc ius porrectum. C. de sacros. Eccles.
Tamen cũ hodie ad duas principales reducãtur de
generali consuetudine, nempe ad vtilitatẽ, & con-
sensum superiorum, & ideò solent quando assen-
sus Pontificis impetratur concedi litteræ, quæ *si in
euidentem*, appellantur per quas committitur epi-
scopis, seu vicarijs locorum, vt de necessitate, &
vtilitate alienationum inuestigare debeant dili-
genter, imò solam vtilitatem considerandam esse
scribat ex magis communi Doctorum sententia
Trentacinq. dicto loco num. 26. Nobis videndum
est an istæ solemnitates ex sola antiquitate tempo-
ris præsumantur interuenisse, nempe examen vti-
litatis, ac necessitatis, & consensus superiorum ad
quem consensum in casu isto videbantur partes se
restrinxisse in quodam instrumento recepto per
eundem notarium de Bassis, de anno 1512. vltimo
Nouembris, quo casu debet verè apparere de isto
consensu, non præsumptiuè. Quaranta. in dicto §.
Alienatio. num. 46. pag. 35. vers. declara, vt hæc li-
mitatio. Et breuiter, ac resolutiuè rem perstringen
16 do, dico † ex temporis tam longæui diuturnitate
omnes istas solemnitates accessisse præsumendum
esse: nam omissis quæ de extrinseca, & intrinseca
solemnitate Doctores tradũt, siue de formali, sub-
stãtiali, & materiali, de quibus latè differit Mascar.
in conclus. 1320. & 1321. & Menoch. lib. 3. præ-
sumpt. 132. et est magistralis doctrina Bar. in l. sciẽ-
dum. de verbor. obligat. hæc est firma, & indubi-
tata conclusio, omnes solemnitates ex diuturnita-
te temporis præsumi, siue de re ecclesiastica, siue
de alia tractetur: ita in indiuiduo alienationis ec-
clesiasticæ tradunt Crau. de antiqu. 3. par. num. 25.
& seq. Viu. decis. 289. num. 39. lib. 2. Trentacinqu. d.
resolut. 1. num. 31. Vasqu. lib. 2. controuers. c. 63.
num. 3. & 4. Mascard. conclus. 1322. num. 13. aliàs
1317. in verbo solemnitas. 3. & conclus. 75. in ver-
bo alienatio. & conclus. 108. Menoch. d. præsumpt.
132. num. 45. & 48. vbi loquitur in alienatione rei
emphiteuticæ, quam prælatus ob non præstitum
consensum vult reuocare, & per decennij cursum
17 vult hanc præsumptionem operari, quamuis † ego
id totum iudicis arbitrio relinquam, prout ex mala
vel bona fide possessoris argui põt, vt dicit Mai-
nard. lib. 2. cap. 7. suarum quæstionum, & Mascard.
in dicta conclus. 1322. num. 49 aliàs 1317. lib. 3. &
601. lib. 2. D. à Ponte in tit. qui feu. da. poss. num.
54. & 153. et 154 et data possessione, & obseruan-
18 tia † contractus, sufficere 30. annos voluit Rota
apud Put. decis. 365. lib. 2. et multos ad hoc alle-
gat D. Ponte d. num. 154. Stefan. Quaranta in dicto
verbo alienatio. nu. 46. limitat. 17. Rota in nouiss.
diuers. lib. 2. decis. 179. Nauarr. consi. 3. num. 7. de
censib. Gamma. decis. 48. Valasc. de iur. emph. q. 9.
num. 17. post Ruin. cons. 161. lib. 1. Mantica de con-
tract. lib. 25. tit. 6. num. 27. Capic. decis. 16. & ego
plures allegaui, quos non est conueniens iterum de

carta

carta in papirum transportare in d. q. 27. num. 19. & 20 lib. 2. & hæc est absque dubio verior, & magis communis opinio, à qua in iudicando non est recedendum; & isti patres item ponunt extra difficultatem, quando ille qui solemnitates allegat reperitur per spatium longissimi temporis in possessione rei; et hac in re dicunt omnes sufficere allegationem istarum solemnitatũ quãdo post actum possunt superuenire, vt est consensus superiorum,
19 vel pontificis, imò etiam stante † pacto quòd solemnitates accedant, illæ ex diuturnitate temporis interuenisse præsumitur, ita contra Ruin. tenet Rauden. dicto tit. num. 79. & seqq. post Gozadin. cons. 73. num. 10. & 30. Soc. cons. 15. lib. 1. qui loquitur de præscript. 50 annorum; & quando cum possessione per illud tempus adest scientia, & patientia conuentualium, stat firma iuris conclusio, quòd diuturnitas temporis operatur expressum consensum, & authoritatem superiorum, etiam in casibus requirentibus expressum interuentum, vt innumeris iuribus, & authoritatibus comprobat Vasqu. d.
20 cap 63. num. 14. dicens solum tempus † tribuere titulum validum, & legitimum, & hoc stante, præsupposita validitate tituli, non est quòd vlteriùs contendatur, & cessant omnia, quæ pro monasterio suprà dicebantur, etiam quoad tituli nullitatem, quia illa inualiditas, & imperfectio potuit ex interuallo confirmari. Quinimo ex illa antiquitate inducta est quædam ratificatio monasterij, & superiorum qui passi sunt conuentos possidere Molendinum vti liberum, & francum; ex qua ratificatione excluditur læsio, & nullitatis oppositio, vt in contractu cum minore celebrato dicit D. Sola ad nou. constitu. tit. de alienat. bon. min. & mul. glo. 1. num 41. qui dicit ex ista perseuerantia colligi approbationem contractus, & num. 49. scribit taciturnitatem approbare cõtractum nulliter gestum etiam contra formam legis per quinquennium; per tex. in l. fi. C. si ma. fac. al. rat hab. amplians post Cephal. in cons. 51. in cõtractu nullo tam defectu decreti, quam aliarum solemnitatum, remota omni allegatione malæ fidei post Menoch. de remed. possessor. rem. 15 num 138. & cons. 141. num. 33. respondendo consilijs Butrij, & Ruini in contrarium allegatis, & in nostro casu adfuisse scientiam monasterij infrà demonstrabimus.

Ad Ozascum respondet Raudensis, & ego vlte-
21 riùs dico illum loqui † quando titulus erat inualidus, ita vt non posset per superuenientes solemnitates ex diuturnitate temporis præsumptas conualidari, prout etiam erat in casu super quo ego cõsulebam in prædicta Casalensi, & faciunt quæ dixi in dicta quæst. prout etiam respondetur ad Bardello. in d. cons. 47. et quæ de necessitate, & vtilitate dicebamus, non procedunt in iam longa possessione contraria, & vbi de modico præiudicio agitur, data subrogatione bonorum, vt alias dixi post Manentium Senatorem Mantuanum doctissimum, qui loquitur de istis affranchimentis solitis apponi in emphiteusi, seu melius in contractu censuali. Quamuis enim permutatio sit cum Ecclesiæ vtilitate facienda, sufficit quod non sit damnificata. Redoan. q. 20. num. 140. & 142. Vincent. de Franch. decis. 35. & tantò magis erit pro istis solemnitatibus præsumendum maximè pro ratificatione contractus examinata etiam necessitate, et vtilitate, quando venerunt in regione bella, & pestis, prout in hac ciuitate fuit bellum, & obsessio anno 1543. & maxima pestis de anno 1580. quibus attẽtis deperditæ fuerunt scripturæ. Quinimo quo ad vtilitatẽ, & necessitatem permutationis, de qua
22 agebatur satis erat allegare † putatiuam vtilitatem in isto antiquissimo tempore, prout in casu suo allegabat Rauden. in dicto tract. sub rubrica de consolidat. emphit. ob vtilitatem putatiuam, qui latè & subtili et comprobat hanc propositionem; non enim ex tanto tempore decurso, mortuis omnibus qui tempore contractus interuenerunt, potest fieri locus ad demonstrandam vtilitatem, & necessitatem contractus; sed illæ sunt præsumendæ; & iudex debet facilis esse propter istam temporis antiquitatem ad credendum omnia à principio contractus examinata, et considerata fuisse, sed probationem propter antiquitatẽ deficere; & quamuis Natta, in istis terminis, dicat friuolam esse istam præsumptionem apud aliquos iudices, dum consuluit contra alienationem a tutrice factam, pro qua solemnitatum præsumptio allegabatur, in cons. 162. num. 29. quem refert Mascard. in d. conclus. 1322. num. 42. tamen, vt benè aduertit Rauden. in d. rub. de titu. orien. ex antiqu. tempo. num 25. ille
23 † loquitur in contractu per se nullo, & de cuius nullitate, & inualiditate ab initio cõstabat, cum maxima minoris læsione, & agebatur de cursu tẽporis triginta annorum; sed aliud est dicendum quando sumus in antiquissimo tempore, vltra centum annos, commensurando, & dinumerãdo tempus facti affranchimenti, ad tempus quo de illo fuit facta allegatio per curatorem hæreditatis Ferri; quo tempore attento, mihi videretur maxima iniquitas turbare possessorem sub prætextu nullitatis tituli ob defectum solemnitatum; tẽpus enim antiquissimum omnem securitatẽ possessori tribuit, vt infra latiùs de præscriptione loquendo dicemus, & si nullitas prætendatur ex defectu consensus superiorum monasterij, hanc exceptionem reprobat summus Pontifex in c. fi. de pac. in 6.

Præscriptio quando opponi possit contra directum dominium rei emphiteuticæ per possessorem conuentum, & quos effectus illa operetur, & quomodo inducatur.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Præscriptio contra dominium directum inducitur ex temporis diuturnitate.*
2 *Præscriptio contra Ecclesiam currit per 40. annos.*
3 *Priuilegium centum annorum qui requirebantur ad præscriptionem inducendam contra Ecclesias abrogatum est, & reductum ad annos 40.*
4 *Præscriptio centenaria, de qua in l. vt inter. C. de sacros. Eccles. non habet locum quando agitur contra tertium possessorem.*
5 *Successores singulares in præscriptione gaudent priuilegio suorum authorum.*
6 *Præscriptio in alienatione emphiteusis Ecclesiasticæ inducitur per 40. annos*
7 *Præscriptio tollit omnem actionem tam realem, quam personalem.*
8 *Præscriptio facit vt omnia dicantur solemniter gesta.*
9 *Præscriptio inducta ex tempore immemorabili operatur in emphiteusi, non solùm quo ad præteritas pensiones, sed etiã quo ad futuras.*
10 *Præscriptio inducitur ex tempore immemorabili quo ad præteritas, non quo ad futuras pensiones quando quis ius habuit a directo Domino.*

11 *Domi-*

11 *Dominium directum rei emphyteuticæ præscribi potest.*
12 *Laudimium non debetur cum agitur de re franca, & libera.*
13 *Præscriptio tribuit plenissimam securitatem possessori.*
14 *Præscriptio naturaliter æquitatem sapit, quando fulcitur patrocinio singularis tituli, vel bonæfidei, ac negligentia aduersarij.*
15 *Præscriptio non est iniquum præsidium, sed tutissimum refugium reipublicæ vtile, & necessarium.*

1 Circa septimum dubium, dicebatur ex diuturnitate tẽporis † induci præscriptionem, quam opponebant conuenti ad exclusionem monasterij; non solùm ad effectum liberationis pẽsionum annualium, sed etiam totius directi dominij; Ideò erat necessarium videre de validitate istius oppositionis, & an super ista exceptione, fundatam conuenti haberent intentionem. Ad cuius rei pleniorem resolutionem, duximus esse necessarium examinare singula tempora possessorũ, vt videamus, an illa coniungi possint ad fundanda, & introducendam centenariam illam præscriptionem, quæ plenissimam securitatem vltimo possessori tribuere possit. Præsupposito priùs pro vero contra illum, qui aliquando habuit directum dominium illius rei, quæ semel fuerit in emphyteusim concessa, posse præscriptionem allegari, non obstante opinione illorum, qui tenuerunt directum dominium præscribi non posse; de qua re dicemus paulo post examinando effectus istius præscriptionis.

Capiendo igitur primum titulum affranchimẽti factum Iacobo Ferro de anno 1511. 14. Maij ipse ab eo tempore, vsque ad annum 1540. circa finem quietè, & pacificè possedit Molendinum pro libero, & franco, virtute illius tituli, sine recognitione, & sine solutione censuum, scientibus, & videntibus priore, & fratribus dicti monasterij, qui erant in Ciuitate, & qui pro tempore residebant in dicto monasterio, & sic per annos triginta sine vlla contradictione; inde mortuo Iacobo, eius filij Ioan. Franciscus, & Ioan. Baptista vti hæredes possederunt, vsque ad annum 1558. penultima Decembris, quo tempore vendiderunt Ludouico Martello, vti franca, & libera, & sub eadem qualitate continuata possessione tenuerunt per annos. 18. & sic illi de Ferro tenuerunt per annos. 48 ab eo tempore, vsque ad annum 1600. 19. Decembris, quo tempore fuit mota lis, tenuerunt Bartholomæus Tondutus, inde Nicolaus, postea Liuius, & fratres conuenti, ius habentes ab eodem Io. Francisco Ferro virtute pacti de redimendo facto cum Martello, qui fuit per sententiam condemnatus remittere Tonduto, inde ab anno 1559. vsq; ad finem 1600. per annos 40. integros tenuerunt, & possederunt Tonduti pariter quietè, & pacificè sine contradictione, & sic iuncto tempore authorum, fuit Molẽdinum vti liberum, & francum possessum extra dominium monasterij per annos. 88. continuos; & ita sumus in duplicata præscriptione, vna 48. annorum, altera 40. & si non valuisset prima propter inualiditatem tituli, valebit secunda à tempore possessionis conuentorum; & hoc præsupposito vero in facto, sumus in conclusione iuris certa, & indu-
2 bitata præscriptionem † contra ecclesiam currere per annos 40. & cũ adsit titulus res caret omni difficultate. auth. quas actiones. C. de sacros. eccl. quæ registrata est in cap. placuit. §. quas actiones. 16. q. 4. Nouel. 131. c. 6. & Nouel. 111. c. 1. Cuiac. de præscr. c. 34. & lib. 5. obseruat. c. 3. & in d. auth. quas actiones. omnes interpretes communiter; & de iure canonico longius tempus non requiritur, etiam sine titulo modo bona fides accedat. c. de quarta. cap. ad aures. cap si diligenti. de præscript. vbi Anchar. Butr. Abb. & alij cap. 1. vbi glo. Archid. Io. Monac. Ioan. Andr. Geminian. & Franc. de præscript. in 6. idque procedit etiam inter ipsas ecclesias. d. cap. de quarta. & cap. ad aures, & c. illud. de præscript. & vt dicit Mascard lib. 3. conclus. 1214. secundùm antiquam impressionem, & secundùm impressionem Taurinen. lib. 2. cõclus. 1219. num. 5. nulla alia est differentia inter ius Cæsareum, & Canonicum nisi, quòd de iure ciuili admittitur præscriptio etiã cum mala fide, quæ nunc de iure canonico prohibetur. cap. vigilanti, & cap. vltimo de præscript. Et quamuis Iustinianus Ecclesiæ Romanæ, & alijs occidentalibus de patrimonio illius ecclesiæ, imò etiam generaliter omnibus ecclesijs indulsisset, vt gauderent centenaria præscriptione, ita vt cẽtum anni ad præscribendum contra illas essent necessarij l. vt inter. 23. §. 1. d. auth. quas actiones in fin. C. de sacrosanct. eccles. & latiùs in auth. vt eccles. Roman. centum annor. gaud. præscript. Nouell. 9.
3 illud † postea priuilegium abrogauit, & omnes ecclesias æquauit ad annos quadraginta. dicta Nouell. 131. cap. 6. & Nouell. 111. per totam, vbi rubrica ad hunc effectum sic conscripta est. *Hæc constitutio innouat constitutionem, quæ præscriptionem centum annorum venerabilibus locis dederat*, de qua græcus interpres Harmenopol. mentionem facit in suo promptuario. lib. 1. tit. 3. quam vti nouam cõstitutionem non edictum, sed Nouellã dicit vti correctoriam aliarum constitutionum; & licèt Irnerius transportãdo Authenticas in d. auth. quas actiones, in fine excipiat Ecclesiam Romanam illi centum annorum spatium tribuendo, hoc tamen nõ sanxit Iustinianus in corpore, sed correxit totam priorem constitutionem, quæ ad fauorem Ecclesiæ Romanæ
4 fuerat constituta, & quæ de præscriptione † centenaria dicit Iustin. in d. l. vt inter. C. de sacrosanct. eccles. non habent locum, quando agitur contra tertium possessorem, etiã habẽtem causam à primis, vt notat Pereg. cõs. 16. nu. 19. lib. 1. & post eum Aldouin. cons. 81. nu. 14. Sed in casu nostro, si iungamus cum illis 88 annis tempus, quod post litem cœptam, vsque ad euocationem illorum de Ferris de quorum interesse principaliter agebatur, & contra quos nõ fuit interrupta præscriptio, decursum fuit, qui fuerũt euocati de anno 1615. 28. Septẽbris, dinumerabuntur anni 112. & sic non solùm erimus quo ad istos in centenaria, sed in plusquam centenaria præscriptione, quæ currit contra omnes, sine titulo, sine bonæfidei, vel malæ perquisitione, & quæ innumeris potitur priuilegijs à me cumulatis in quæst. 27. lib. 2. post Socyn. Iun. consil. 76. lib. 4. Gabriellum, & alios, & eisdem priuilegijs vtentur
5 Tõduti † singulares successores, qui possunt in hac præscriptione gaudere priuilegio suorum authorum, vt disertis verbis rescripsit Anastasius in l. fin. C. de fund. patrimo. lib. 11. ibi [possessione eorum non solum, qui nunc detinent, verum etiam eorũ qui antea possederant computanda] Imò non desunt, qui dicant ẽt post litẽ contestatam numerari tẽps in præscriptione, vsq; ad litẽ finitam, quorũ opinio licèt tuta non sit, est tamen sustentabilis, ita tenuit Rui. cons. 35. nu. 18. lib. 1. consulendo pro Duce Ferrariæ contra ecclesiã, quem sequitur Raud. in d. cons. in rub. de tit. or. ex antiq. temp. num. 44. qui & nu. 43. benè aduertit hodie ad longissimam, & im-

memorabilem præſcriptionem fundandam ſuffi-
cere tẽpus ſeptuaginta, vel 60. annor. poſt Caualc.
Crau. Menoc. Put. & Maſc. & illud valet hodie at-
tenio breui vitæ humanæ curſu pro annis cẽtum,
Et annorum 40. curriculum tantùm inſpiciendum
6 eſſe in alienatione † emphyteuſis eccleſiaſticæ vo-
luit Greg. 13. in bulla, quam conceſſit Bononienſi-
bus ſuis conciuibus de anno 1572. 12. Decembris,
quæ licèt ſit particularis, habet tamen rationem iu-
ris, & de illa meminit Raud. in rub. de præſcrip. nu.
29 & extendit. nu 32. ad alia loca.

Fundata igitur præſcriptione allegata per cõuẽ-
tos, quæ ſatis in actis ex ſupradictis, & ex teſtib. di-
cebatur probata, vt volunt Doctores relati per Ma
ſcard. in d. concl. 1214. ſeu 1219. cum fuerit Molẽ-
dinum cũ prædijs adiacentibus poſſeſſum pro libe
ro, & franco, non eſt dubium, quòd curſus tẽporis
præſcriptus, & fulcitus, tam antiqua, & valida præ-
ſcriptione, potuerit allegari per eos contra mona-
ſterium, non obſtante, quòd ab initio illi Reuerẽdi
Patres haberẽt directum dominium, quia illud eſt
amiſſum facto, & culpa ſuorũ anteceſſorũ, qui ami
ſerunt per factã permutationẽ omne ius, quod ha-
bebant reſpectu directi dominij, ideò deſtituuntur
omni actione, nec poſſent intẽtare remediũ cano-
nis reintegrandę, quòd non datur illis, qui culpa, &
facto proprio à poſſeſſione ceciderunt, vt ibi om-
nes notant, & alibi dixi; Item ex iſta præſcriptio-
ne potuerunt aduerſus actores opponere multa,
quæ concernunt prætenſiones in poſteriori cedu-
la cumulatas, & quæ reſultant ex ipſo effectu præ-
ſcriptionis, de quibus effectibus tractat Balb. de
præſcrip. par. 1. 6. par. princip.

7 Primò † Monaſterium carere omni actione, tã
reali, quàm perſonali. Tiraquell. poſt multos de re-
tract. conuent § 2. glo. 1. nu. 63. & ſeqq. Gabr. de prę
ſcript. concl. 6. nu. 15. & ſunt iura aperta in l. cum
notiſſimi, & l. competit. C de præſcript. 30. ann. ita
vt ſi fuiſſet oppoſita præſcriptio ante litem con-
teſtatam impedire potuiſſet litis ingreſſum, ſed
oppoſita poſt litem cõteſtatam dat victoriam op-
ponenti circa merita cauſæ, vt exorditur Rauden.
in dicto conſil. ſub rub. de tit. orien. ex pręſcriptio-
ptione. num. 1. per l. fin. D. pro ſuo. Bon. de ſtatutar.
vrb. præſcript glo. 29. num. 6. & Doctores in l. om-
nes, & l. ſicut. C. de præſcriptiõ. 30. annor. & pręſer-
tim procedente præſcriptione cum titulo, & bona
fide. Vaſqu. lib. 2. controuerſ. cap. 56.

Secundò parit effectum, vt ex curſu temporis
8 dicantur † omnia ſolemniter geſta, & ſi ab initio
pro validitate tituli aliquid fuerit prætermiſſum,
cenſeantur poſtea omnia ratificata cum examine
neceſſitatis, & vtilitatis, cum decreti interpoſi-
tione, ac conſenſu Pontificis, & aliorum qui à
Paulina requiruntur, vt dixi in antecedenti quæ-
ſtione, & per multa oſtendunt Maſcard in dicta
concluſio. 1377. ſecundum nouam impreſſionem,
& ſecundum antiquam concluſio. 1372. Vaſqu. d.
lib. 2. cap. 58. num. 12. & cap. 61. per totum. & data
obſeruantia contractus per longum tempus, id
multi tenent relati per eundem. capit. 63. numero
6. qui & pulchrè declarat. cap. 64. num. trigeſimo-
ſecundo; & capit. 81. num. 15. & 16. dicens ini-
tium vitioſum non nocere, innumerabili præſcri-
ptioni.

Tertiùs effectus ad rem noſtram ſpectãs ille eſt,
vt quando res adhuc eſſet emphyteutica, & an-
nuo cenſui ſubpoſita, ex immemorabili tempore,
9 etiam cũ cunſcripto affranchimento inducta † eſ-
ſet præſcriptio, non ſolùm quoad præteritas, ſed
& quoad futuras penſiones. Crauet. de antiquita-
temp. par. 45. materia iſta. num. 34. Guid. Pap. quęſt.
406. Boer. deciſ 236. ad fin. Vaſqu. d. lib. 2. cap. 83.
num. 39. & ego dixi ad deciſ. D. mei 179. vbi de hoc
particulariter agitur, & addo Caſtrenſ conſ. 213.
viſo puncto. num. 4. lib. 2. Crauet. conſil. 57. num. 8.
Ruyn. conſil. 155 num. 7. & conſil. 156. num 4. lib. 1.
Bera. agens de emphyteuſi eccleſiaſtica conſ. 114.
num. 23 lib. 1. & ita iudicatum refert in Senatu To-
loſano. Coraſ. deciſ 79. & à Valiſitano ſic pronun-
ciatum teſtatur Roderic. de ann. redditibus. lib. 1.
quæſtio. 17. num. 103. Balb. de præſcriptio. 4. par. 4.
par. principal quęſtio. 8. num. ſecundo, verſic. vnde
pro veritate concludo. Aluar. Valaſc conſultat. 49.
in fin. quod ego intelligo procedere in eo, qui
rem acquiſiuit ab alio vti liberam, & francam, &
longiſſimo tempore, vti talem poſſedit, ſine domi
ni interpellatione, nam præſumitur facta libera-
tio per affranchimentum, vt in noſtro caſu, ſecus
10 † ſi ille qui tenet habet ius à domino directo, &
tenet rem vti emphyteuticam; nam illo caſu ob
negligentiam non petentis, pręteritas tantùm pen-
ſiones præſcribet, non futuras, vt in puncto iudi-
caſſe Conſilium Neapolitanum teſtatur Afflict.
deciſ. 83. dum pro penſionibus iudicauit. & cum
hac diſtinctione ſuper emphyteuſi eccleſiaſtica
tranſit Caſtrenſ dicto conſil. 213. & Bero. conſilio
116. num. 23. 26. & ſequent. lib. 1. & ita intelligen-
da deciſio Surd. 59. num 5. & 7. vbi de illa deciſio-
ne loquitur; & quod de præſcriptione laudimij,
contra eccleſiam tradit Coſta de retract. cap. 8. ca-
ſu 11. num. 13.

Quartus reſultat effectus, quòd non ſolùm cen-
11 ſus, ſed & † ipſum directum dominium poſſit
præſcriptione quæri, aduerſus dominum rei em-
phyteuticæ; quòd quidem licèt apud me non ſine
dubitatione fuerit in addit. ad dict. deciſ. 179. per
textum in l. cum notiſſimi. illud habet locum, quã-
do de affranchimento, ſeu liberatione non op-
ponitur, ſed ſi opponatur de liberatione, & edo-
ceatur de titulo antiquo, tunc valet liberatio,
& præſumitur magis iſta liberatio, quando res ex
pacto, vel ex conſuetudine poterat affrancari, vt
innuit D. meus in dicta deciſio. 179. num. quinto,
& data longiſſimi temporis duplicata pręſcriptio-
ne, vel centum annorum curriculo, non habeo du-
bium, ſi res vt libera, & franca poſſideatur, quin
etiam directum dominium præſcribatur, cum &
ſupremam iuriſdictionem aduerſus ſupremum do
minum in feudalibus præſcribi poſſe multi volue-
runt, vt ſcripſi in ardua quæſtione in addit. ad de-
ciſio. D. mei. 5. part. ſecunda, & latius ſcripſi in
meis centurijs feudalibus, vbi de articuli veritate
diſſerno, prout & de huius directi dominij pręſ-
ſcriptione abundè tractauimus; & omnia ſi etiam
dabitur, & qualitas temporum permittet in lu-
cem prodibunt. & pro hac præſcriptione quadra-
gẽnaria tam circa pẽſiones, quàm circa ipſam rem
videtur ſatis vrgere text. in l. fin. C. de fund. patrim.
lib. 11. vbi Anaſtaſius Imperator poſſeſſores iſtos
ſiue cum titulo, ſiue ſine titulo poſſidentes, ſecu-
ros facit, & vult nuda poſſeſſione quadragẽnaria
munitos eſſe, quòd enim de directo dominio du-
bitatur, poteſt procedere in directo dominio cum
Imperio, & iuriſdictione, non in hoc emphyteuti-
co in quo nulla eſt ſubiectio.
12 Quintus, q cũ agaĩ de re frãca, & libera † fruſtra de
laudimij, & terzeni pſtatione tractari, cũ & illis op-
tima rõne pręſcriptũ dicatur, ſi de re emphyteuti-
ca tractaretur, qua tamen in re non recedo à do-
ctrina

ctrina D. mei Patris ſpiritualis Amedei à Ponte in tracta. laudim. quæſt. 47. qui loquitur in re poſſeſſa vti libera, quo in caſu etiam ſcribit Guid. Pap. conſil. 213. num. 6. & in quadragēnaria præſcriptione quæſtio 416. vbi Ranchin. & alij addentes. Clar. in §. feudum. quæſtio. 45 & plurimum eſt tribuendum centenariæ præſcriptioni, quæ procedit contra iuris prohibitionem Caualcan. decis 45. nu 58. Guid. Pap. queſt. 407. Imo & fruſtra de caducitate tractari ſcribit Aldouin. Feltrenſis. conſil. 81. nu. 29 poſt Peregr. conſ. 86. lib. 4. & per totum conſilium emphyteutam antiquum poſſeſſorem contra eccleſiam defendit.

Sextus, & vltimus effectus eſt huius præſcriptio-
11 nis, quod † pleniſſimam ſecuritatem poſſeſſori tribuit, vt voluit Iuſtinianus in l. omnes. & l. ſicut C. de præſcript. 30 annor. & in centenaria præſcriptione diximus dicta queſ. 27. cum titulum ſolemnem tribuat. & contra omnes priuilegiatos procedat, quo ſtante malè dicitur iſta præſcriptio ab aliquibus iniquum præſidium, odioſum remedium, ac improbum, ſequentes Iuſtiniani verba in dicta Nouella. 9. quia hęc non fuit intentio Iuſtiniani damnare iſtam exceptionem, quę naturalem ęquitatem ſapit, prout optimè demonſtrat Pinell. in auth. niſi tricennale. nu. 40. & Franciſc. Sarmient. ſelect. ar. interpretat. lib. 2 cap. 10. Conan. commētar. iur. ciu. lib. 3. cap. 11. in fin & quamuis dicatur iudicaturum ſecundùm æquitatem, nullam habere rationem præſcriptionis, id procedit in ea pręſcriptione, quę in ſolo curſu temporis verſatur, nec aliquo fulcitur patrocinio ſingularis tituli, vel bo-
14 næ fidei, ac negligentię aduerſarij, † ſecùs in fauorabili, vt dicit Crauet. de antiq. §. materia iſta. 4 par. num. 6. P. Gregor. ſintagm. lib. 40. cap. 11. Rauden. in dicta rub. de tit. orien. ex pręſcript. num 6. vnde vti pium remedium non erit ab eccleſia reijciendum, quàm, vti piam matrem, admittere contra ſe præſcriptiones, dicit idem Sarmien. Romanæ Rotę Auditor in tract. de redditib eccleſ. cap. 4. num. 10. in fin. quem tractatum habeo poſt libros ſuos Doctiſſimos ſelectarum interpretationum, & mihi
15 quidem † pręſcriptiò non iniquum pręſidium, ſed tutiſſimum refugium poſſeſſoribus proficuum, & omni reipublicę vtile, & neceſſarium, ne rerum dominia ſint in incerto ſemper viſum fuit, vt dixi. queſt. 4 num 1. lib 1. & pręſcriptionis legem ob id diſertiſſimus Caſſiodor. patronam humani generis vocat, & Sidonius omnium litium abolitionem dicit, & poſt iſtos, & alios Gotofr. in rub. de pręſcrip. 30. vel 40 ann. & iſtud remediū in foro cōſcientiæ obſernādū, & ab eccleſia ſeruari, dicit Aldou. inter conſ. Pereg. lib. 4. conſil. 75. num. 32 & inter propria d. conſil 81. lib 1. num. 24. Ideò non ſine cauſa Pius 4. reuocauit conſtitutionem Pauli 4. per quam fuerat excluſa pręſcriptionis exceptio in rebus eccleſiæ malè alienatis, & illā ad viam iuris reduxit, vt in bullario. fol 681.

Præſcriptioni immemorabili, quæ obijci poſſint, & an mala fides authoris noceat ſingulari ſucceſſori, & an fratres Dominicani gaudeant priuilegio Eccleſiæ Romanæ.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Dominium directum præſcribi non poteſt etiam per mille annos ſtante mala fide.*
2 *Mala fides tranſit in ſingularem ſucceſſorem.*
3 *Promiſſio de donando, vel vendendo non eſt donatio, nec venditio.*
4 *Præſcriptio directi dominij contra eccleſiam non currit per annos 45.*
5 *Alienatio imperfecta ex modico temporis curſu non confirmatur*
6 *Præſcriptio dormit durante bello.*
7 *In præſcriptione longiſſima, poſt 40. annos non conſideratur mala fides.*
8 *Titulus non eſt docendus in præſcriptione dominij directi, ſed ſufficit illum allegare in genere.*
9 *Solemnitates ex antiquitate tēporis præſumuntur interueniſſe.*
10 *Præſcriptio 30. annorum facit hæredem tutum ſecundùm veriorem.*
11 *Bonafides ſemper præſumitur in poſſeſſore.*
12 *Malafides authoris non currit in re eccleſiæ in eum, qui emit ab habente titulum & poſſedit longiſſimo tempore.*
13 *Excommunicationis exceptio non interrumpit præſcriptionē bonæfidei poſſeſſori.*
14 *Monaſteria ordinis Prædicatorum, non gaudent priuilegio Romanæ eccleſiæ.*
15 *Poſſeſſio non interrumpitur per mutationem prælatorum.*
16 *In præſcriptione immemorabili non deducuntur tempora peſtis.*

ADuerſus iſtam pręſcriptionis exceptionem multa fuerunt oppoſita per monaſteriū, per quæ dicebāt Aduocati nō eſſe huic exceptioni locum, de quibus ſingulis pauca dicemus. Et primo opponebatur de mala fide Iacobi Ferri, qui ſine iuſto titulo durante vita ſub prætextu affranchimenti dominium directum eccleſiæ ſibi vſurpauit, quia † mala fide ſtante, nec ipſe, nec illius hę-
1 redes potuerūt pręſcribere, etiam per mille annos, vt tradunt omnes in auth. malæ fidei. C. de præſcr. & de iure canonico hoc eſt expeditum, cumq; nulla probaretur vtilitas, & neceſſitas contrahendi, & affrancandi, ſemper vitioſus cōtractus reſultabat, quemadmodū ipſi Ferro vitioſus appoſuit dum in alio inſtrumento ad partē lecto aſſeruit ſe habere conſciētiam læſam de anno 1521. & ideò reportata ratificatione ſoluit aureos 27 cōuentui pro cōfirmatione præcedentis inſtri, & hac mala fide pręſuppoſita intrāt oīa, quæ Doctores tam canonici, quā ciuilis iuris tradunt in materia in d. auth. malę fidei. in c. de quarta. & quæ dixi ego ſup. queſ. 45. & Crau. in tract. de antiq par. 4. per totam. Anguiſ. conſ. 79. nu. 43. Caualc. d. deci 45. & 46. & poſt eum Canis in conſilio edito contra emphyteutam: nec non ea, quæ ad excludendum anticū poſſeſſorem tam in rebus corporalibus, quàm incorporalibus tradit in ſimili Ozaſc. deciſ. 101. nu. 8. 20. & 27. & deciſ. 177. nu. 7. Barz deciſ. 101. Bardel. in iam allegato conſil. 47. & ego in d. q. 960 cui ſuffragātur Paulinę verba, quæ vult bona omnia ad eccleſiam liberè reuerti, & detentores, ac contrahentes excōicatos declarat, per quā excōicationem, quolibet anno in die Iouis Sancti in palatio Sancti Petri renouatā, omnis dicetur interrupta præſcriptio, & omnē malæ fidei purgationem ſublatam, cōcludere poſſumus, vt conſiderat Caualc. in loco citato: & faciunt tradita per Maſc. concl. 1377. nu. 18. & 63. & Redoan. de reb. eccl. non alien. q. 46. nu. 1. & 11. cōtra Guid.
2 Pap. ſcribēs. q 159. & hanc malā fidem † tranſire in ſingularē ſucceſſorē. Ozaſc. & oēs alij teſtantur, & alij multi allegati, per Aldou. conſ. 50 nu. 25. & nu. 39. vbi hoc ēt vult procedere, ſi hęres vellet à ſeipſo præſcriptionē incoare, cuius conſcientiæ ob id

conſulendum ne innodati remaneant, tradit Nauar. in manua. confeſſ. cap 27. num. 73. tantò magis quia Tonduti nullum ad fundandam ſuam præſcriptionem demonſtrabant titulum perfectum, cum inſtrumētum anni 1555. quod pro titulo adducebant non cōtineret venditionem, ſed promiſſionem de donando caſu, quo Tondutus redimeret Molendinum à Ludouico Martello, cui prædiū de anno 1501. cum pacto retractus venditum fuerat,
3 nam † promiſſio de donando, ſeu de vendendo non faciunt donationem, neque venditionem, vt comprobat D. Paternicus deciſ. 233. num. 5. Boer. deciſ. 3. Tiraquell. de retr. conuent. §. fin. num. 40. etiam non obſtante clauſula conſtituti, vt dicit Marlian. in repetit. l. quoties num. 283. Cod. de rei vendicat.

Secundò opponebat monaſterium, non eſſe plenè probatum tempus, quod deſideratur ad præſcriptionem inducendam, imò nec ipſam pręſcriptionem probatam, prout probari debet, ab eo qui in hac ſe fundat exceptione, ad tradita per Maſcard. in verbo præſcriptio; nam data inualiditate tituli non erat continuata poſſeſſio longi temporis, ſeu quadragenaria, tam in perſonam Ferri, quàm in perſonam hæredum, & poſtea conſiderata perſona ſucceſſoris ſingularis, ponderato tempore de momento ad momētum, prout ponderari debet, glo. in l. 3. §. minorem. de minor. Doctor. in cap. ſuper eo. de appellat. non erat decurſum tempus ſufficiens ad pręſcribendum, facta ſuppuatione, prout fieri debet, cū à titulo prætuppoſito anni 1555. vſque ad litem motam 1600. nō eſſent decurſi niſi
4 anni 45. qui † ad præſcribendum, contra Eccleſiam præſertim, quo ad directum dominium, non ſufficiunt, vt dicit D. Ponte. d. quęſ 47. Borgnin. d. deciſ. 45. num 27. Clar. in § feudum. q 45 Guid. Pap. deciſ. 407. qui licèt loquātur in feudo idem eſt in emphyteuſi, quæ à pari procedit, Euerard. in loco à feu. ad emph. Valaſc. de iur. emph. q. 38. num. 19. & dixi dicta q. 27. num. 35. & illi requirunt centum annos, qui numerus videtur etiam deſiderari ad præſcribendum contra fratres ordinis Prædicatorum Sācti Dominici, q ex bullis productis Iulij. 2. & Pauli 3. ac Pij 5. gaudent beneficio, quo gaudet patrimonium Eccleſiæ Romanæ.

Tertiò interruptam præſcriptionem iſtam dicebant Aduocati monaſterij, nō ſolum per interuerſionem poſſeſſionis factam in duobus inſtrumentis venditionum, vnum Martello, aliud Tonduto, pronunciando rem liberam, & francam in præiudicium iurium monaſterij, antequam ius aliquod firmum haberent Ferti, ſed etiam ſtante debilitate ſui inſtrumēti, nam ſi tempore venditionum fuiſſet mota lis Ferris, cum non eſſemus in tam antiqua præſcriptione non edocto pręſumptiuè de ſolemnitatibus, cum de neceſſitate, & vtilitate alienationis minimè conſtare poſſet, de qua plura Polido Ripa obſeru. 395. dubio procul ab omni iure excluſi fuiſſent, & obtinuiſſet monaſterium ſententiam ad ſui fauorem. Et eramus tunc in caſu omnium illarum deciſionum, quas ad fauorem eccleſiæ, in hac materia numerat Rauden. in dicto tractat. rub. prima, num. 318. & ſequentib. cum quibus in caſu iſto numerari poſſunt aliæ deciſiones ab eodem relatæ. num. 300. & multis ſequentibus, & præſertim, Riminald. Iun. conſil. 713. lib. 6. 355. lib. quarto. Menoch. conſil. 114. lib. 2. Gabriell. conſil. 82. lib. 2. Bero. conſil. 83. 84. & pluribus ſeqq. lib. 1. qui omnes licèt concludant pro emphyteu-
5 tis contra eccleſiam, tamen dant pro expedito † facta alienatione imperfecta, & modico temporis curſu non poſſe illam cōfirmari. Rota in nouiſſim. deciſ. 277 par. prima. Et iſta interruptio coadiuuatur ex tot mutationibus prælatorum, quæ quolibet biennio fieri ſolent, quibus ſtantibus non poſſumus dicere continuatam ſcientiam, & patientiam monaſterij, ad præſcriptionem confirmandam. iuxt. gloſſ. in cap. primo. de reſtit. in integr. lib. 6.

Quartò durante iſto temporis curſu fuerunt in hac Ciuitate, bella, & peſtis de anno 1543. & 1580. vt ſuperiùs dixi, quorum tempora, ſi dedu-
6 cantur, prout multi voluerunt cum dicatur † eo tempore dormire præſcriptio, vt dicit text. in cap. ex tranſmiſſa. in fin. de præſcript. cap. prima actione. vbi glo. 16. quęſtio. 1. Papien. in for. reſponſ. rei conuen. in verbo præſcriptionis, vbi aliàs oppoſitiones adducit. Balb. de præſcript. in ſecunda par. ſextæ par. principal. non erit dubium, quin dicatur interrupta omnis præſcriptio, tam illorum de Ferro, quàm ſuorum ſucceſſorum: nam tempore illorum de Ferro fuerunt bella, vſque ad annum pacis 1559. in fin & tempore Tonduti peſtis grauiſſima in hac Ciuitate ab anno 1580. vſque ad finem 1581.

Verùm iſta omnia, quæ prima fronte multùm vrgere videbantur facili negotio dilui poſſe dicebant Domini Iuriſconſulti Audibertus, & Balduinus, coram Senatu viua voce diſputando, præſuppoſito pro vero nos eſſe in antiquiſſimo tempore, & in continuata poſſeſſione, excedente metam centum annorum, iuxta dinumerationem ſuperius factam, cui non obſtabant interruptiones pręſuppoſitę, quia omnia ceſſant propter longiſſimum tempus decurſum; & particulariter reſpondēdo ego dicebam, ad primum de mala fide propter titulū Ferri vitioſum, & imperfectum omnia ex diuturnitate temporis purgata fuiſſe, ſtante pręſumptione ſolemnitatum omnium, quæ in eo contractu deſiderari poterant, vt dixi in antecedenti
7 deciſione; & in ſpecie in pręſcriptione † longiſſimi temporis poſt 40. annos, neque bonam, neque malam fidem conſiderari voluerūt relati per Menoch. de arbitrar. caſu 43. num. 6. & ipſe confirmat lib. 3. pręſumpt. 130. num. 9. Pinell. in auth. niſi triennale. num. 8. c. de bon. matern. Maſcard. concl. 1214. num. 45. & 54. & num. 57. Imò quando agitur de pręſcriptione, bona fides magis pręſumitur, quàm mala etiam quòd non appareat de titulo, vt fuit ſententia Accurſij in l. ſi quis emptionis. §. 1. in verbo tenuerit. C. de pręſcript. 30. annor. Butr. in c. peruenit. num. 10 de cenſ. Tiraquell. de pręſcript. §. 1. glo. 2. verſ. bona autem fides. Balb. in l. celſus. 3. pat. de vſucap. & hoc magis ſtante titulo vero, vel putatiuo, vt benè explicat Rauden. in d. rub. de tit. orien. ex antiqu. temp. num. 53. & titulum non eſſe neceſſarium, nec probandum authoritatibus, & rationibus, ſatis dilucidè demonſtrat, & ſatis ſufficit
8 † allegare titulum in genere, nec cogeretur edocere de illo Ferrus, qui hodie ſi viueret eſſet in præſcriptionis centenariæ priuilegio, quæ habet hoc ſpeciale, vt de titulo iuſto præſumatur, imò ipſa habet vim tituli iuſtè, & decenter conceſſi, vt dixi in d. q. 27. Nec eſt, quòd dicatur titulum illum excludere omnem bonam fidem præſumptam, quia vt iam dixi nihil obſtat, niſi ſolemnitas quædam in examine vtilitatis, & neceſſitatis, & cōſenſus ſuperiorum, quæ ſi demonſtrarētur res eſſet in aperto,
9 & clara pro liberatione, & iſtę ſolēnitates † ex antiquitate tēporis pręſumūtur interueniſſe, nā quo ad vtilitatem, quę ſola ſufficit ad firmādū contractū,

non

non est dicendum illam non præsumi, cum tot instrumenta facta fuerint, & subsecuta ratificatio, non tractabatur de alienatione totius rei, sed de permutatione cum alijs bonis emphyteuticis, & in omnem casum agebatur de modico præiudicio agendo de affrancando iuxta notoriam consuetudinem huius patriæ; quò verò ad consensum, quis potest dicere illum non interuenisse, cum potuerit quandocunque ex interuallo superuenire, & pro illo est omninò præsumendum. Et hoc stante non est, quòd dicitur, malam fidem Iacobi trãsire in hæredes, quia negata mala fide ab initio hæredum bona fides cognoscitur, quorum credulitas potuit esse fundata, vt crederent omnia solemniter facta, & gesta ante oculos monasterij, cum essent bona in Ciuitate super portis illius, secutis ratificationibus, & tacitis, & expressis, & in præscriptione triginta annorum hæredem tutum
10 † esse reprobata aliorum opinione inter duas communes contrarias dicit Vasqu. lib. 2. controuers. c. 73. num. 14. Immò sicuti post mortem illius, qui alienauit currit præscriptio spatio quadraginta annorum; data nullitate alienationis, vt post Rebuff. Mascard. Redoan. Molinam. Alex. Stiat. & Nauar. tradit Quaranta in Commentar. Paulinæ. num. 47. ita & post mortem acquirentis fauore hæredum debet currere præscriptio, & à morte Ferri, vsq; ad litem moram illa est completa: nam spatio 30. annorum purgatur mala fides præsumpta, vt post Dec. & alios multos recentiores concludit Aldouin. in d. consil. 50. num. 40. Si verò tractemus de bona, vel mala fide illorum de Tõdutis, quis negare potest illos esse in bona fide stante titulo habito à Bartholomæo non de anno 1555. sed de anno 1502. quo anno fuit venditum Molendinum Mortello, cuius iura suscepit Tondutus virtute sententiæ Prefectoriæ, quæ fuit lata per D. Patrem meum tunc Iudicem maiorem Ciuitatis, & totius Prouinciæ; & si aliqua mala fuisset fides in Ferro, ratione directi dominij, acquisiti illa non transiuit in singularem successorem, vt dixi quæst. mea 4. lib. 1. ad quam me remitto. Quinimo in eius personam potuit incoari præscriptio, & fuit completa spatio annorum triginta, cum titulo, & continuata
11 possessione, & vera est iuris conclusio † in possessore semper bonam fidem præsumi iux. glo. in cap. fin. de præscript. & in l. super longi. de præscript. longi tempor. quam conclusionem exornat Menoch. præsump. 130. per totam. lib. 3. qui vult etiam in habente titulum à lege reprobatum ex contractu non facto cum iuris solemnitatibus, vel contra formam à lege præscriptam, non transire illius malam fidem in successorem, qui postea longissimo tempore titulo emptionis possedit, vt num. 46. post Ruin. in consil. 69. colum. vltima, versic. præ-
12 tereà quamuis. lib. 1. & in re † ecclesiæ non currere malam fidem authoris in eum, qui emit ab habente titulum, & possedit longissimo tempore scribit Bald. in dicto cap. vigilanti. de præscript. cuius doctrinam vtsummè vtilem commendat Balbus in repetit. l. celsus. num. 122. & sequitur Menoch. dicto loco num. 52. & post 30. seu 40. annos cessat allegatio malæ fidei, etiam quòd tractetur de re Ecclesiæ, vt ex magis communi, quam dicit longè veriorem altera contraria cõprobat Vasqu. Illustr. controuers. cap. 81, num. 11. & in eo vltimo possessore, & singulari successore facilius est admittenda hæc allegatio, quia iusto errore ductus potuit credere suum authorem habere iustum titulum, confirmatum antiqua, & longæua possessione, vt pulchrè, & acutè satis ostendit Rauden. in dicta rubr. de tit. orien. ex præscriptione num. 21. & sequentib. qui multos allegat in indiuiduo tractantes, & ille defendit ad præscribendum contra Ecclesiam sufficere triginta annos, vt num. 19. cum versemur in bonis quorum est permissa alienatio, licèt ego tutius credam requiri 40 annos, & ibi respondet ad Crauet. Caualcan. & alios in contrariam allegatos.

Nec vis facienda erat super excommunicatione per Paulinam fulminata, & renouata quolibet anno contra detinentes res Ecclesiæ, quia illa procedit contra malæ fidei possessorem, qui sine iusto, & legitimo titulo contraxit, & detinet res Ecclesiæ, non contra titulatum possessorem, qui per cẽtum annos iuncto tempore sui auctoris rem possedit, vt in specie fuit iudicatum per Senatum Pedemontanum in illa causa Castaneæ, de qua dixi in dicta quæstio. 27. num. 20. & vt dicit Rauden. in dicta rubrica num. 59. post Ruin. consil. 37. num. 17. lib. 4.
13 non † potest illa exceptio excommunicationis habere effectum interruptionis contra possidentem bona fide. Minùs obstat, quod dicebatur contra instrumentum anni 1555. quòd ibi erat facta promissio de donando, & nulla erat venditio, quia replicabatur esse sumendum titulum ab instrumentò 1502. quod fuit factum Martello, vt supra dixi, cùm fuerit exclusus Martellus, et per sententiam condemnatus ad mittendum iura virtute pacti facti postea de anno 1555. et vtcunque esset, quocumque tempore dinumerato, erat decursa præscriptio satis efficax ad exclusionem monasterij.

Ad secundam oppositionem ex supraescriptis resultabat responsio, quòd erant decursi 45. anni satis sufficientes ad præscribendum contra Ecclesiam, etiam quo ad directum dominium, quia hic non agebatur de præscriptione illius dominij, quod residet penes dominum à quo ius suum vtile meritur emphyteuta qui semper tenet rem titulo primæuo emphyteusis, sed in eo quia acquisiuit liberationem per contractum affranchimenti dato æquiualenti, et qui postea possedit rem liberam virtute illius contractus, vt dixi supra. Et non est
14 verum præsuppositum, † quod Monasteria ordinis Prædicatorum gaudeant priuilegio Romanæ Ecclesiæ, quia bulla illa loquitur quo ad iurisdictionalia, et quo ad protectionem, seu Saluaguardiam non quo ad bona patrimonialia. Secundò quatenus essent comprehensi, neque Ecclesia Romana hodie gaudet præscriptione cẽtenaria, cum Iustinianus reuocauerit priuilegium concessum, et reduxerit tempus annorum centum, ad quadraginta, vt apparet ex Nouellã 111. et dixi supra in proxima antecedenti quæstione. Tertiò hic dinumerando tempus authorum, et iungendo cum tempore hæredum, et successorum, erat decursum tẽpus integrum centum annorum, sine vlla interruptione, prout satis abundè demonstraui supra in fundamento temporis, ideò eramus extra casum, et quòd debeat iungi tempus authorum cum illo successorum non est dubium propter continuationem possessionis.

Ad tertiam oppositionem similiter dicebam lapsum esse omne ius opponendi de ista interruptione, quia verè, et realiter erat decursum tempus ad præscriptionem inducẽdam sufficiens, tam ex persona Iacobi Ferri, quàm ex persona hæredum, et singularium successorum, et per illa instrumẽta non poterat dici interrupta præscriptio, sed magis continuata, quia semper res fuit vẽdita, vt

vti libera, & franca, & eo modo poſſeſſa. Nec
15 mutationes † prælatorum officere poterunt ad
confirmationem poſſeſſionis, & continuationem
interrumpendam, quia illæ mutationes non poſ-
ſunt nocere habentibus titulum cum iuſta poſſeſ-
ſione in longiſſima præſcriptione, vt in puncto re-
ſpondet Rauden. in dicta rub. de tit. orien. ex præ-
ſcriptio. num. 58. poſt Gozadin. conſ. 1. Ruin. conſ.
37. num. 19. lib. 4. pro cuius Conſilij veritate fuit iu-
dicatum per Carolum Quintum ad fauorem Du-
cis Ferrariæ, vt refert Iouius, & Alfonſus Villoa in
vita Caroli Quinti.

Ad quartum, quòd ſint deducenda tempora pe-
ſtis, & belli optimè reſpondet Rauden. in rubr. de
tit. orien. ex antiquitate temporis non habere lo-
16 cum in † præſcriptione immemorabili, in qua nos
verſamur, & ibi multos allegat quos vidi in indiui-
duo reſoluere obiectum. num. 39. & ſequentib. vl-
teriùs dico non procedere obiectum, quando iuſti-
tia fuit exercitata toto illo tempore, & quando in
eodem loco erant partes ipſe contra quas currebat
tempus, & ſi non erat inſtrumentum ſolemne, vel
non erat facta permutatio in vtilitatem monaſte-
rij poterant monaci facillimè proteſtari.

Reſtitutio in integrum, an detur Eccleſiæ poſt quadriennij lapſum aduerſus de curſam præſcriptionem, ſtante maximè læſione.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Eccleſia reſtituitur aduerſus præſcriptionem ex capite igno-*
rantiæ, vel læſionis etiam poſt quadriennium.
2 *Eccleſia omni caſu reſtitui debet.*
3 *Eccleſia reſtituitur aduerſus centenariam præſcriptionem.*
4 *Eccleſia non reſtituitur abſque læſione euidenti.*
5 *Reſtitutioni locus ſit data læſione non obſtante lapſu qua-*
driennij.
6 *Reſtitutio ex capite læſionis detur contra tertium poſſeſſorē*
in ſubſidium, quando principalis non eſt ſoluendo.
7 *Eccleſia reſtituitur propter læſionem non obſtantibus ſolem-*
nitatibus, & conſenſu impetrato.
8 *Ignorantia non præſumitur.*
9 *Patientia ex præſuppoſito quadriennio omnem reſtitutio-*
nem excludit.
10 *Reſtitutio non datur Eccleſiæ aduerſus centenariam præ-*
ſcriptionem.
11 *Minor, & cæteræ priuilegiatæ perſonæ non reſtituuntur ad*
aduerſus centenariam præſcriptionem.
12 *Læſio allegari non poteſt ab vniuerſitate, quando contractus*
eſt factus per capita domorum.
13 *Læſio calculatur ſecundùm tempus contractus.*

REſtat vltima quæſtio, vt videamus
an aliquo remedio ſuccurri poſ-
ſit Eccleſiæ, ſeu Monaſterio, per
reſtitutionem in integrum pro-
poſitam, tam ex capite ignoran-
tiæ, qua ſtante non currit vtile
quadriennium, datum ad peten-
dam reſtitutionem, tum etiam ex capite læſionis
tanquam iuſta cauſa reſultans pro reſtitutione ob-
tinenda. & hac in re maximum fundamētum con-
ſtituebāt Aduocati monaſterij, tam in voce, quàm
1 in ſcriptis. Nam potiùs pro vera † illa opinione
magis communi, cum qua ſolet tranſire Senatus
Pedemontanus teſte D. Patre meo deciſ. 134. quod
reſtitutio ex capite ignorantiæ non detur poſt 40.
annos, quam tamen multi ex recentioribus in du-
bium reuocare non dubitarunt, quos numeraui in
meis additionibus, & illis addi nunc poteſt Alexā.
Trentacinqu. qui in libro varia. reſolut. 2. tit. de re-
ſtitut. in integrum, reſolut. 2. reaſſumendo tradita
per D. meum conatus fuit defendere multis argu-
mentis contrariam opinionem, reſpondendo cō-
trarijs, videtur quòd illa opinio non habet locum
2 † contra Eccleſiam, quæ debet omni caſu reſtitui.
Felyn. in cap. 1. num. 8. de præſcript. Afflict. deciſ.
319. Didac. Couar. in regul. poſſeſſor. par. 3.
§. fin. de regul. iur. in 6. Molina de iuſtit. & iur. diſpu
tat. 80. Quaranta poſt illos in dicta Paulina num. 47.
Abb. in cap. 1. de præſcript. & adeo fauorabilis eſt
3 iſta reſtitutio Eccleſiæ, vt etiam † aduerſus cente-
nariam reſtitutioni locum eſſe ſcripſerit Lanar.
conſil. 38. in fin. & dicit hoc tenere non eſſe pone-
re os in cœlum poſt Crauet. de antiquit. 4. par. quæ-
ſtio. 23. num. 44. & 72. Alexand. conſil. 13. colum. fi.
lib. 1. & ita refert iudicatum. Idem ſentit Put. de-
ciſ. 63. lib. 1. Iaſ. conſil. 54. num. 3. lib. 1. Pariſ. de reſi-
gnat. benefic. lib. 3. quæſt. 7. num. 83. & iudicatum ſi-
militer pro eccleſia non obſtante longiſſima poſ-
ſeſſione dicit Batz. deci. 301. & allegabatur in pro-
prijs terminis, quædam deciſio Senatus Pedemon-
tani in cauſa Reuerendi Giugliaris, & Raibaudi. 8.
Nouembris. 1593.

Et tantò magis huic reſtitutioni locum eſſe di-
cebatur, quia apparebat de læſione monaſterij ſa-
4 tis euidenter, ſine qua † fortè reſtitutio non con-
cederetur, & læſio apparebat ex ipſo contractu
affranchimenti in quo data fuerunt quædam ſer-
uitia loco penſionis annuæ, quæ pro Molendino
ſoluebatur, & non erant illa ſeruitia æquiualentia
penſioni; nam penſio Molendini erat de viginti
ſextarijs annonæ, quæ nunc eſſent valoris ad mi-
nus aureorum decem, & de flor. viginti annuis, qui
cum augmento monetæ valerent hodie flor. qua-
draginta, & monaſterio in recompenſationē fue-
runt dati flor. quinquaginta, qui nec hodie in tot
5 ſeruitijs fuerunt conſtituti, vnde data iſta † læſione
erat reſtitutioni locus, non obſtante lapſu quadriē-
nij. glo. in cap. 1. de reſtitut. in integrum, cuius opi-
nionem communem dicit Socyn. conſil. 226 lib. 2.
Roman. conſil. 123. num. 5. Alex. conſil. 30. lib. 5. Et
quatenus hoc relinquatur arbitrio iudicis, vt vo-
luit Menoch. caſu. 74. num. 4. caſ. 75. num. 1. de arbi-
tra. Senatus debebat inclinare ad fauorem Eccle-
ſiæ, vt priſtinum ius recuperaret, ſaltem media re-
ſtitutione penſionum, ſeu ſeruitiorum, quæ fuerūt
ſubrogata loco penſionis Molendini, prout dice-
bat D. meus Preſes Rouaxenda, in iſta cauſa, vt
conſuleretur hoc modo vtrique parti, & vna cum
iactura alterius minimè locupletaretur. Et quam-
uis læſio, & reſtitutio non dentur contra tertium
6 poſſeſſorem, limitatur † quotieſcunque principa-
lis, qui rem amplius non poſſidet ſoluendo nō eſt,
quia tunc in ſubſidium datur contra tertium, vt in
reſtitutione tradit Menoch. de arbitrar. caſu 172.
n. 25. & in læſione D. Pater meus deciſ. 72. p. 2. & in
puncto noſtro conſuluit Roderic. Xuares allegat.
25. Coſta doctiſſimè in ſuo tractat. de remed. ſub-
ſidiar. cui plurimum debeo ob honorificam men-
tionem de me factam in dicto tractatu, ingenioſè
quidem, & vtiliter conſcripto. Maſcard. concluſio.
1377. num. 40. & ſequentib. in noua impreſſione
Taurinen. Imò præſuppoſita iſta læſione Eccleſia
7 reſtitueretur † non obſtantibus ſolemnitatibus, &
conſenſu impetrato. cap. ad noſtram. de rebus ec-
cleſ. non alien. cap. 1. de reſtitu. in integrum. Didac.
variar.

variat. resolut. cap. 17. num. 2. lib. 2. Redoan. de reb. eccles. Noual cap. 4. quæst. 78 Quaran. in dicto verbo alienatio. num. 12. vers. & licet. Guid. Pap. decis. 160. Ripa obseruat. 396. Rit. Collectan. 46. & ratio est euidens, quia præscriptio non dat nisi titulum, & si contra titulum competeret remedium læsionis, ita dabitur restitutio contra præscriptionem, ex capite ignorantiæ, læsionis, & aliæ cuiuslibet iustæ causæ; constante præsertim eo casu principali causa permissiua alienationis, seu permutationis rei Ecclesiasticæ, quæ in vtilitate consistit: & ego vt ingenue fatear, si mihi ostenderetur nullam resultare vtilitatem, & adesse in damnum Ecclesiæ enormem læsionem, habita ratione ad tēpus contractus, facilimè inclinarem pro rescisione cōtractus, non obstante illa præscriptione antiquissima, & restituerem Ecclesiam, etiam post centum annos, nisi allegaretur datum fuisse Ecclesiæ aliquid ad tollendam læsionem, quod facilè post centum annos posset à quolibet bono iudice præsumi, vt videtur voluisse Faber. in Cod. Fabr. tit. de iur. emphyt. defin. 53.

Hæc omnia vrgebant in ista causa, & fuerunt producta aresta, per quæ fuerat concessa restitutio Ecclesiæ, etiam post quinquaginta annos, & fuit iudicatum superioribus diebus in causa cuiusdam rectoris Cigalæ, me referente, super quodam censu relicto pro luminari, cuiusdam capellæ, cū repertum fuisset testamentum post multos annos, de quo non habuerant scientiam Capellani, & tantò magis, quia Reuerendi Monaci, illius monasterij, qui erant viri graues, seniores, & honesti offerebant iuramentum pręstare solēniter super ignorantia, iuxta ea, quæ dicit Mascard. in sua conclus. 881. per totam, secūdùm antiquam impressionem, pro qua ignorantia, etiam adducebant combustiones scripturarum, mutationes prælatorum, & omnium conuentualium iuxta morem religionis, & decreta Summorum Pontificum; Ideo aliqui inclinabant pro ista restitutione; licèt prædictis omnibus satis doctè, & subtiliter responderent Aduocati. Et primo incipiendo ab ignorantia al-
8 legata dicebatur † illam non præsumi, nam licèt Mascard. in sua conclusio. 879. regulam constituat pro præsumptione ignorantiæ, dat tamen multas limitationes ad eam regulam, ex quibus in casu nostro tollitur illa præsumptio, & vult scientiam coniecturis etiam probari, vt pleniùs in conclus. 1105. in verbo Notitia. & conclusio. 1294. in verbo scientia; quorum multæ coniecturæ concurrebāt in casu nostro ad exclusionem ignorantiæ, & postulati iuramenti. Primò antiquitas temporis longissimi; Secundò instrumentum cognitionis, quod erat pœnes monasterium, & fuit productum ab eo in principio causæ pro fundanda illius intentione. Tertiò habitatio continua in eadem Ciuitate. Quartò possessio bonorum datorum titulo permutationis. Quintò affranchimentum factum in capitulo monasterij, scientibus omnibus tunc conuentualibus, quorum scientia indubitanter, per traditiones influxit in successorum aures. Sextò ratificatio subsecuta, post annos decem. Septimò ignorantia irrotabilis, & de qua tenebantur monaci inficiigate, & illorum Prælati. Octauò ignorantia rei in qua consistebat pars patrimonij, vt apparet ex instrumentis antiquis locationum. Nonò existentia in monasterio filij Ioan. Francisci Ferri, venditoris qui erat ex conuentualibus senioribus illius conuentus. Quæ omnia comprobarapet Mascardum inducebant veram, & probabilem scientiam exclusiuam ignorantiæ, & petitæ restitutionis ex illo capite; Imò ex istis inducebatur
9 etiam † patientia. quæ omnem restitutionem excludit ex præsupposito quadriennio, quod sciēti currit, sine spe restitutionis, vt tradunt omnes; comprobat D. meus decis. 133. vbi de isto quadriēnio loquitur, & cessant omnia Doctorum scripta, & conclusio Crauet. Alexand. & Lanarij. de qua supra, & similiter excluditur fauor ipsius monasterij super illa præscriptione ignorantiæ; & addi Mascardo possunt, quæ Rauden. de ista ignorantia, dicit in rubr. de tit. or. ea antiq. temp. num. 47. & sequentib. & in rubrica de tit orien. ex præscript. nu. 60. Beninten. decis. 71. Pacian. consil. 20. num. 143. Bim. consil. 172. num. 23. & seq.
10 Secundò dicebatur † non dari restitutionem Ecclesiæ post centenariam præscriptionem, vt dixi in dicta quæst. 27. & in specie tradit Quaranta in dicto verbo alienatio. num. 47. & ibi additio litera K. post Felyn. in rubr. de præscript. num. 18. & Mascard. conclus. 1415. num. 55. Imò nec aduersus quadragenariam restitutio competeret stante Bulla Pij Quarti, de qua supra, & hijs, quę ad quadragenariæ præscriptionis restitutionem excludendam scribit D. meus in dicta decis. 134. & ego in nouissimis additionibus, cuius fundamenta pro ista opinione non destruuntur ex responsionibus Trentacinqui, quibus facilè replicarem, nisi tempus conterere videret in istis subtilitatibus, nec vllo modo responderi potest ad subtilissima argumenta, quæ acutissimi ingenij, & doctissimi viri. Vasqu. Pinell. & Sarmient. adduxerunt pro confirmatione huius opinionis, quæ semper à Senatu nostro fuit recepta, & illud ad propositum nostrum dicere sufficiat, quod Iustinianus, qui Ecclesiæ Romanæ, & alijs centenariç præscriptionis tribuerat priuilegium, postea videns iniquitatem ex restitutionibus resultantem, omnia reduxit ad quadragenariā in qua includitur quadriennium illud, ob cuius vtilitatem tot nugas, & ineptias Doctores contrariæ opinionis sibi finxerunt, contra legum præcepta, Sanctorum Patrum constitutiones, in Reipublicæ totius damnum, vt aliquando clarius demonstrabo, & pro responsione huius oppositionis sufficiet videre, quæ in puncto tradit Rauden. in dicto tract. sub rubrica De caus. ex quib. denega. restitut. in integrum, per totam; & in fine allegat plenissima consilia Riminal. Iun. consil. 655. lib. 6. Decian. consil. 18. lib. 1. Menoch. 100. Caph. 314. 315 & 316. lib. 3. Bursat. 168. lib. 2. Stiatici in dicta extrauagan. ambitiosæ, & dicit iuxta illa consilia aduersus petitam restitutionem fuisse iudicatum. Et contra Ecclesiam dicebat D. Audibertus, quòd cum vtatur priuilegio minoris. dict. cap. 1. de restitut. in integ.
11 lib. 6. sicuti † minor non restituitur, nec communitas, ac personæ priuilegiatæ, vt dixi in dicta addit. ita nec debet post quadraginta restitui Ecclesia. Redoan. de reb. eccles. non alien tit. de restitut. §. fi. num. 9. Sfort. Oddo. de restitut. quæstio. 3. num. 23. Rota in antiquis decis. 49. num. 3. par. 2. & hanc opinionem magis communem, & tenendam dicit Surd. decis. 4. num. 5. Roman. consil. 127. Menoch. 15. remed. recupe. possess. num. 428. dicens hoc esse speciale in Ecclesia, & dixi in addit. ad decis. 11. D. mei par. 2.

Non obstat læsionis cōsideratio, quia vltrà quòd in actis de illa nihil fuit probatum, nec particulariter deductum, & illa debet per proponentem probari de tempore contractus, vt plenè comprobat Rauden. in d. tract. rub. 1. nu. 3. & 4. si consideremus

Primo

Primò cōtractum esse factum cum capitulo illius monasterij capitulariter ad sonum campanæ congregati, cum idem sit, ac si per capita domorū fuis-
12 set ab † vniuersitate contractum, nulla competit læsionis allegatio, vt dicit D. Pater meus in decis. 35. par. 2. vbi refert iudicatum, & præsertim in causa ista, huius Comitatus Niciens. 1588. mense Nouembris. Secundò nullam resultare læsionem, si consideremus valorem grani de tempore celebrati contractus, imò reperiebatur, illam summā florenorum quinquaginta esse plus, quàm illa viginti sextaria; & florenos viginti., si consideremus augmentum monetæ, quod debetur monasterio habita ratione ad valorem grani cum suo pluris
13 valore quolibet anno; & tempus † contractus est inspiciendum ad calculandam læsionem, vt est receptissima omnium sententia, & in puncto concludit Rauden. in rub. de alienat. emphy. eccles. num. 26. & 27. & in rub. de non conced. in integ. restitut. num. 4. & num. 31. post Sfort. de restitut. in integrū. par. 2 art. 3. quæst. 57. num. 18. & num. 101. dicit idem Rauden. post antiquissimum tempus præsupposita millies læsione non competere post quadriennium restitutionem in integrum Ecclesiæ, post Crauett. & alios, & num. 102. in vndecima inspectione, cōprobat non dari illud remedium læso ex suo consensu post Gozadin. consil. 8. num. 14. Ang. Socyn. Bald. Sfort. Bero. & alios multos, ad quem sufficit, vt in indiuiduo materiam tractantem studiosum lectorem remittere, & ille semper concludit, prout ego concludo satis esse ad excludendum læsionem, quod in contractu non reperiatur damnificata Ecclesia, quæ non debet excludere antiquum bonorum possessorem, & titulatum, vt lucrū consequatur, vt perpendit Alex. de Neuo. consil. 30. num 4.

Causa ista fuit per duos dies plenè discussa, & disputata, & cum D. meus Præses Rouaxenda, esset opinionis, quòd Ecclesiæ posset concedi restitutio, modò & ipsa restitueret illa seruitia, quæ tempore affranchimenti fuerant concessa, ne consequentia alijs damnum afferret, & præiudiciū, & in votis esset aliqua difficultas, fuit tandem per me causa concordata, & de consensu pronunciatum, esse confirmandas priores sententias, quibus fuerant conuenti absoluti, & dictum quòd pro supplemento seruitiorum, & pluris valoris grani tenerentur conuenti supplere monasterio certam summā, quam fuit arbitratus Senatus ad aureos centum. & partes acquieuerunt. 1616. vltima Octobris, & hæc sententia mihi videtur plena iustitiæ, & æquitatis, quamuis ob antiquitatem temporis, ego dubitarē in puncto de iure Ecclesiæ.

Edere, an teneatur conuentus, qui allegat habere titulum pro defensione bonorum Ecclesiæ, quos possidet ab annis 40.

QVÆSTIO L.

1 *Reus non potest cogi ad demonstrandum titulum suæ possessionis.*
2 *Reus tenetur exhibere scripturas ad fundandam intentionem ecclesiæ.*
3 *Possessor rei ecclesiæ titulum allegans ab antiquissimo tempore non cogitur eum exhibere.*
4 *Possessor rei ecclesiæ, an teneatur titulum exhibere controuersum est.*
5 *Exhibitio extractus non est facienda, etiam fauore fisci, quando authenticum à protocollo facilè haberi potest.*
6 *Reus non tenetur exhibere fisco, qui vtitur iure priuatorum.*
7 *Emphyteuta tenetur exhibere instrumenta sua.*

FVit etiam dubitatum in causa prædicta, quia conuenti Tonduti asseruerant habere titulum affranchimenti Molendini, & de hoc se iactauerat vnus ex conuentis an illud exhibere cogeretur, saltem ad informandum animum iudicis, vt videretur an ex illo posset resultare de solemnitatibus requisitis; Nam quamuis regula sit aliquem non teneri edere actori ad fundandam il-
1 lius intentionem, imò † nec cogi posse ad titulum suæ possessionis demonstrandum. l. nimis graue. C. de testib. cap. 1. de probat. Purpur. in l. 1. C. de eden. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 64. num. 87. & cap. 7. num. 71. & pluribus sequentib. & est tex. ad literam pro possessore, in l. cogi. C. de petit. hæred. l. ne speciali. 73. D. de rei vindicar. Tamen hæc regula vi-
2 detur cessare fauore Ecclesiæ † cui reus tenetur exhibere scripturas ad illius intentionem fundandam, vt scribit Dec. in cap. 1. num. 88. de probat. quod Doctores arguunt ex æquiparatione de fisco ad Ecclesiam, vt sicuti fisco per reum facienda est editio ad illius intentionem fundandam. l. Senatus. 3. D. de eden. ita etiam Ecclesiæ, vt post Felyn. Butr. & Roman. determinat Euerard. in sua cētur. loco 61. num. 8. & tantò magis, quia hic erat probata iactantia, quæ per l. diffamari. C. de ingen. astringit iactantem ad faciēdum fidem de iuribus, quæ allegat habere, vt amplè dicunt repetētes ibi, & Didac. in suis resolutionibus. lib. 1. cap. 18. Costa de rem. subsidiar. rem. 50.

Ego tamen dicebam nullo modo esse cogendū conuentum ad exhibitionem tituli præsuppositi: nam vt dixi in quæst. 76. lib. 1. tangendo in simili casu materiam editionis, etiam quod conuentus rei vendicatione, pro re ecclesiæ, dicat se possidere
3 cum titulo ab antiquissimo tempore † non cogitur postea titulum exhibere, quia Doctores qui dicunt pro cautela, ne conuentus super decima, vel re imprescriptibili producat titulum, sed in antiquis sufficiat allegatio, vt scripsi quæst. 960. in manuscriptis, præsupponunt eum conuentum habere titulum realem, sed non teneri etiam in foro cō scientiæ exhibere; vt decisum testatur Misinger. centur. 1. obseruat. 30. Et ad fauorem ecclesiæ respondebant Aduocati Taurinenses in suis scriptis multis modis. Primò, quia ex instantia illa non cōstabat, quod titulus esset pœnes conuentum. l. 3. §. fin. D. ad exhib. l. quædam. §. sed nec hæres. D. de
4 eden. Secundò opinionem illam † quòd fauore ecclesiæ, quis teneatur edere, esse controuersam, vt constat ex traditis in dicto cap. 1. de probat. vbi Bero. num. 66. Rip. in l. 1. num. 13. C. de eden. vbi ait sibi hanc limitationem displicere, quia est contra æquitatem, & est contra text. in dicto cap. 1. Tertiò, non habere locum, vbi agitur de instrumento publico, quod à protocollo notarij potest facilè
5 haberi, tunc nec † etiam fauore fisci est facienda exhibitio extractus. Abb. in d. cap. 1. num. 19. Dec. num. 13. Pacian. consil. 155. num. 39. & seq. Quartò,
6 † non est verum, quòd reus teneatur edere fisco, qui vtitur iure priuati, & illo non probante reus absoluitur, militante etiam quò ad eum regu l. qui accusare. vt multis comprobat idem Pacian. dicto cap. 7. num. 71. & sequentib. de probat. vbi allegat illud

illud consilium quod fecit contra fiscum. Item quod dicitur de exhibitione facienda fisco habet locum quando aliquid allegatur, quod ad fisci causam pertineat, nam tunc fit exhibitio ad fundandā fisci intentionem l.3.D.de eden. secus quando nihil habet quod ad fiscum pertineat, & tunc proceditur in causā etiam quòd nihil exhibeatur, Innocent. in
7 dicto c.1.num.3. ideoque emphiteuta † qui alioqui tenetur exhibere instrumenta sua, si alleget se possidere per 30. vel 40. annos non potest expelli, etiam, quod non doceat de titulo, vt post Angel. in l. prætor ait. §. huius edicti. D.de eden. Iaf. in l. si legatum. num. 10. D. de probat tradit. Pacian. d.c. 7. num. 99. & num. 85. & seqq. & tantò magis hoc procedit in casu nostro, quia iste conuentus non habebat titulum à monasterio, sed erat factum cum suo authore. Et cum ista opinione maior pars dominorum transiuit, quamuis D. Præses esset opinionis contrariæ, quæ mihi quidem aspera, & dura videbatur; sed fuit posteà ad partem productum protocollum, & visum affranchimentum, & super eius solemnitate, & validitate disputatum, vt dixi suprà, decis. 46. & quòd titulum exhibere non teneatur possessor, in punctò est tex. in l. fi. C. de fund. patrimon. lib. xi. dum nulla differentia constituitur inter possessorem cum titulo, vel sine titulo post decursum spatium 40 annorum.

Laudimium an debeatur quando venditor reseruauit dominium, non soluto prætio, & quid stante pacto resolutiuo.

QVÆSTIO LI.

1 *Laudimium non debetur nisi perfecto contractu, & impleta conditione.*
2 *Dominium non dicitur translatum, nisi tempore purificata conditionis.*
3 *Laudimium non debetur facta reseruatione dominij, donec sit facta integralis pretij solutio.*
4 *Laudimium non debetur quando contractus non habuit effectum.*
5 *Laudimium resoluto contractu repeti potest.*
6 *Laudimium non debetur quando venditor recuperat rem venditam virtute pacti reseruatiui dominij, secus si actione personali.*
7 *Pactum dominij reseruatiuum non operatur quando creditor facit executionem in alijs bonis pro pretio debito.*

Dominus Ioannes Maglionus Æques Sanctorum Mauritij, & Lazari ciuis Nicięsis, de anno 1607. vendidit quādam domum, quam recognouit tenere titulo emphyteutico à Reuerendissimo Abbate S. Pontij, cum iuribus laudimiorum, & terzeni, sub speciali, & expressa hypotheca dictæ domus, Rafaeli Solario, cum pacto solutionis laudimij, & cum reseruatione dominij dictæ domus, donec sibi esset integrè solutum prætium. Solarius non soluit in tempore, & lapsus facultatibus fecit cessionem bonorū, post adeptam possessionem domus, & traditione facta per venditorem, qui pro prætio sibi debito condemnato emptore, fecit leuare de gagio dictam domum, & fuit subhastata, & vendita alteri, à quo sequestrato prætio, prætendebat directus dominus, siue illius cessionarius laudimium debitum à primo emptore, cum laudimio secundi emptoris non dubitaretur, qui conuenerat de suo laudimio: opponit venditor dicens laudimium non deberi, & satis esse domino habere vltimum laudimium seu terzenum, & primum stante pacto reseruationis dominij non deberi, quia contractus non habuit effectum non facta solutione pretii, & stante fallimento emptoris, disputatum fuit an iusta esset venditoris oppositio cōtra dominum directum. Et sanè videbatur iusta oppositio, quia contractui erat adiecta reseruatio dominij, quæ reddit illum condi-
1 tionalem, & non † nisi impleta conditione ac perfecto contractu laudimium deberi, siue terzenam magis communiter conuenit inter iuris interpretes. post Guid. Pap. q. 47. 126. & 411. & consi. 126. Benintend. decis. 204. num. 13. quos authores sequi videtur D. à Ponte in hac materia versatissimus q. laudim. 36. cui conueniunt, quæ de Gabella amplè congerit Surd. tota decis. 305. præsertim num. 14. & seqq. potest enim esse, et non esse contractus dum illa pendet conditio, & dominium
2 † non dicitur trāslatum nisi tempore purificatę, & impletæ conditionis. l. ei qui. D. de condit. instit. sine cuius translatione vera, & irreuocabili non est dubium quòd nullum debetur laudimium, vt dixi q. 82. num. 4. lib. 2. & ibi de conditionali pacto tractaui, licet ad alium finem. & in punctō, quòd facta
3 reseruatione † dominij in contractu nullum ex eo debeatur laudimiū, donec sit facta pretij integralis solutio, voluit idem D. à Ponte in q. laudim. 39. num. 12. per l. cum manu fata. §. nemo potest. D. de contrahen. empt. post Bal. Afflict. Surd. Gomez. & Bocat. in vltima impressione allegatos. nam stante ista reseruatione, dominium dicitur reuocabiliter translatum, & dominium non debet stare in pendenti, ad effectum solutionis laudimij.

Ego iam notaui quæstionem istam, dum de hac eadem causa ageretur in Senatu Pedemontano in meis quæstionibus manuscriptis quæst. 959. & reperio tunc communi voto fuisse resolutum laudimium deberi, causam referente perillustri domino Cæsare Ricardo Rouaxenda tunc collega nostro doctissimo, & nunc huius Niciensis Senatus Præside meritissimo, & fuit publicata sententia contra venditorem sub 2. Octobris 1612. confirmata sententia Præfecti Niciæ, quā declarauerat laudimium deberi, & cum iterum super eadem causa inter alium cessionarium Abbatis, cōtra secundum emptorem domus in hoc Senatu, interueniente venditore, de hoc fuisset disputatum, Senatus noluit ab illa decisione recedere. Non obstantibus dictis per Surdum in d. decis. 305. quia Surdus non disputat quæstionem, an debeatur gabella ex primo contractu, quia habet pro expedito ex illa venditione solutam gabellam, sed defendit non deberi gabellam, quando virtute illius reseruationis fuit actum cum venditore, vt remitteret bona, & ille remisit, vel omnia bona, vel partem pro rata prætij non soluti, & tunc verum est non deberi gabellam ex isto contractu resolutiuo ab ipso emptore; Quinimo si non facta solutione laudimij venditor virtute reseruationis domum recuperasset, domini habebant pro expedito, quod nullum deberetur
4 à primo venditore laudimium, quando † enim contractus non habuit effectum, certum est nullum deberi laudimium, sicuti nec duo laudimia deberi isto casu, optimè resoluit Pattisen. tit. de censib. §. 55. glo. 3. num. 29. & in vēditore decocto, à quo recuperantur bona, idem resoluit in tit. de feud. §. 23. num. 17. vers. rursus. à quo tamen ca-

uendum

uendum eſt, dum voluit re ipſa recuperata, iterum vendita, nullum deberi laudimium, quia hoc eſt falſum, licèt enim laudimium non deberetur à recuperante reſoluto contractu, vt tradit D. Ponte. q.38. & in pacto reſolutiuo ſcripſit Dec. conſ. 440. Marc. q. 570. 571. & 600. Sola ad decr. antiqu. c. ex frequenti 4. par. num. 3. & pulchrè ac ſubtiliter D. meus Faber Præſes Sabaudiæ in ſua chiliadæ de erroribus pragmatic. Deca. prima errore. 6. 7. & 8 et cum iſta opinione tranſiuit Senatus ſuperioribus diebus in cauſa eiuſdem R. Abbatis & Genuini
5 me referente, imò reſoluto contractu † poſſet ſolutum laudimium repeti ad tradita per eundem D. Præſidem. d. q. laudim. 39. num. 8. vel ſaltem retineri, vt in caſu euictionis rei venditæ dicit Coſta de retroract. cap. 8. caſu 11. num 8. qui quo ad reſtitutionem ſoluti contradicit. Tamen ſi res iterũ vendatur, debetur laudimium per ſecundum emptorem, prout in caſu noſtro fuit ſine vlla difficultate ſolutum, re vendita ſub haſta per ſecundum emptorem. Et hoc modo intelligẽda ſunt quæ D. Ponte ſcribit in d. q. 39. num. 12. quòd in caſum reſeruationis dominij nullum debetur laudimium, quia
6 † verum eſt, quando venditor vtitur illa reſeruatione, & recuperat bona vendita, virtute pacti; ſecus verò; ſi actione perſonali venditorem conueniat, & illo cõdemnato per ſubhaſtationes procedit, & iterum res alteri iudicialiter deliberatur, nã tunc firmo remanente primo contractu, & laudimiũ debetur, neque clauſula illa reſeruationis dominij parit effectum de per ſe, vt facta traditione rei venditæ nullum debeatur laudimiũ, ſed eſt poſita ad cautelam venditoris contra alios anteriores creditores, qui ſine illo pacto poſſent ipſum venditorem excludere, vt Doctores noſtri latè tradunt in d. l. cum manu ſata. et dixi ego q. 74. lib. 2. Bertazol. de clauſ. Rit. collect. n. 508. poſt Martam in Rota Piſana deciſ. 43. Coſta de rem. ſubſidiar. rem. 124. num. 39 & intelligitur modò venditor illo iure velit vti, quod ſi non vtatur, & voluerit ſibi alio remedio prouidere, non debet priuari dominus directus illo iure, quod fuit illi ex venditionis contractu perfecto acquiſitum, & ſibi imputet venditor, qui iure reſeruato non fuit vſus, vt in iure congrui concludit Afflict. deciſ. 338. & ita fuit etiam reſolutum in prædicta cauſa Genuini, non obſtante pacto in inſtrumento poſito, quòd nullo modo cenſeretur tranſlatum dominium, niſi facta
7 ſolutione, & † non operatur illud pactum, quotieſcunque creditor facit executionem in alijs bonis pro prætio debito: & hoc caſu loquitur etiam D. Præſes Faber in dicta Chiliade Decade 2. errore primo, dum de hoc pacto reſolutiuo tractat, & ſubtiliter more ſuo, ac doctiſſimè diſſerit. & cap. ſeq. vbi tractat de emptore ſponte offerente rem venditam venditori, an liberetur à laudimio, & quòd debeatur laudimium re leuata de gagio, & ſubhaſtata per ſecundum emptorem tradit D. meus. deciſ. 139 & dicam in ſequenti deciſione.

Hypothecaria an competat domino directo, ſuper re emphiteutica, pro laudimio, & an ille venditori ac cæteris creditoribus, tam in prætio, quàm in re ipſa præferatur.

QVÆSTIO LII.

1 *Hypotheca an detur domino directo pro laudimio.*
2 *Hypothecaria datur pro laudimio ex conſuetudine.*
3 *Dominus pro laudimio habet ius ſuum fundatum, ex iure prælationis, quod & priuilegiatis creditoribus concedi ſolet.*
4 *Surdus reprehenditur, dum laudimium ab alijs præſlationibus diſtinxit.*
5 *Hypotheca datur quoad vtile dominium.*
6 *Dominus pro laudimio an præferatur alijs creditoribus.*
7 *Diſtinctio auctoris in proxima quæſtione.*
8 *Dominus pro laudimio, agendo hypothecaria, præfertur creditoribus.*
9 *Laudimium debetur in ſignum ſubiectionis.*
10 *Laudimium non debetur à venditore propter euictionem ſecutam culpa venditoris.*

POſito pro vero, quòd laudimium deberetur per primũ emptorem, cum ille reperiretur decoctus, duę inſurrexerunt pulchræ, & celebres difficultates, quæ cuiuſlibet acutiſſimi iudicis ingeniũ exercere poterant. Prima an dominus directus poſſit per hypothecariam à ſecundo venditore illius domus laudimium conſequi. Secunda quis eſſet in iſta hypothecaria, vel in prætio domus venditæ ſequeſtrato potior, & pręferendus in concurſu creditorum. De vtraque quæſtione fuit in Senatu Pedemontano tractatum dum hæc cauſa propoſita fuiſſet, & iterũ in hoc Senatu Niceno cauſa per me relata fuit dubitatum, & per alterum Abbatis ceſſionarium diſcuſſa.

Prima quæſtionis reſolutio pendet ab illa quæ-
1 ſtione vtrum Dominus † directus pro laudimio habeat hypothecam, quam Doctores admittunt habere pro canone, quos refert, & ſequitur Surd. deciſ. 32. in qua quæſtione idem Surdus deciſ. 31. relatis opinionibus, & rationibus hinc inde adductis reſidet in illa opinione pro qua dicit Senatum Mantuanum iudicaſſe, quòd nulla competat hypotheca domino directo ſuper bonis emphiteuticis pro laudimio; illa præcipua ratione motus, quòd hypothecaria non detur niſi à lege decreta fuerit, quòd hic nullibi cautum reperitur, & pro ſua opinione nullum allegat Doctorem niſi Marinum Freciam eximium Iuriſconſultum, qui hoc voluit in ſuo tracta. feud. lib. 2. tit. de author. Baron. author. 3. num. 4. & ab authoritate Senatus Mantuani dubitat recedere quidam Doctor Nicienſis, in notis quas edidit ad quæſtiones laudimiales D. Præſidis à Ponte. q. 45. & pro iſta opinione adduci poſſe, quòd ſua res nemini ſeruit, & cum ratione directi dominij res dicatur domini, non poteſt dominus habere in ſua re hypothecam, quæ dicitur ſeruitus. Pro contraria verò allegantur Pari-
2 ſien. in † conſuetud. Pariſ. § 52. glo. 1. num. 139. & §. 53. glo. 1. num. 18. Papon. lib. 11. Areſt. 4. Solſon. de laudim. Cæſul. 1. num. 9. Caſſan. in conſuetud. Burgund. rub. 11. glo. 1. num. 9. Menoch. conſ. 444. num. 21. Ponte to. d. q. 45. qui allegat Paridem de Puteo, & Crau. V. de Franch. deciſ. 330. & hoc pro indubitato præſupponit D. Præſes Faber in C. Fabria. tit. de iur. emph. definit. 1. 4. 7. 59. 68. & in tit. ſine cenſ. vel reliqu. definit. vnica. qui hoc multis Senatus Sabaudiæ placitis confirmat, idque vnica, & vrgenti ratione comprobatur, quia eſt onus reale, & cum ipſa re tranſit, & à tot clariſſimorum patrum authoritatibus, qui ſine dubio communem hanc opinionem conſtituunt, non eſſet tutum in iudicando recedere; & cum illa tranſiuit Senatus noſter Pedemontanus, in iſta cauſa, tam referente

dicto

dicto D. Rouaxenda, quã postea referente D. Braida vltima Februarij 1614. condemnando in actione hypothecaria Masinum secundum emptorem domus ad remissionem illius, tenendam per cessionarium Abbatis iure pignoris, & hypothecæ, donec esset pro laudimio satisfactus. & cum ista similiter opinione transijt Senatus Nicenus. 1616. de mense Nouembris In qua quidem re, considerandum arbitror, malè hic à pragmaticis disputari de
3 hypotheca legali tacita, siue expressa, quia † non ratione hypothecæ ius suum dominus fundatum habet contra quemcunque rei possessorem, ad instar creditorum, quibus pro pignore res obligatur, sed ex iure quodam prælationis, quod ratione rei huic laudimio obnoxiæ, comperit, & priuilegiatis creditoribus concedi solet, vt pupillo, mulieri, & illi qui ad nauim reficiendam, vel domum, pecuniam suam accommodauit; de qua re in l. Priuilegia. de priuileg. cred. Doctores tractant, & de muliere loquitur tex. in l. Assiduis. C. qui pot in pign. hab. Faber In dicto Cod. lib. 8. tit. 7. def. 10 & tit. 9. definit. 10. & quamuis mulier, & alij habeant illud priuilegium ratione personæ, non ratione rei; dominus habet vtroque iure, & quia res sua est, & quia dominus. Cum enim sit laudimium istud onus rei affixum, & adhærens, transeat que istud onus cum ipsa re l. possessores. C. de fund. patrim. lib. 11. & sine illius oneris satisfactione non subsistat venditio. l. f. c. sine censu, vel reliqu. ideò contra rei possessorem dominus ius habet reseruatum, non minus quàm ex canone, & alijs seruitijs rei emphiteutic;
4 qua in re grauiter † errauit Surd. dum laudimia ab alijs præstationibus distinxit, cũ nulla sit inter ista probabilis ratio diuersitatis, vt dicit D. à Ponte, & illa parificat omnino Parisien § 51 glo. 5. nu. 109. Faber vbique, & præsertim defin. 4 & 59. in dicto tit. de iur. emph. & quemadmodum in præstationibus emphiteuticis hypothecam tribuit Iustinianus in l. cum notissimi. C. de præscript 30 ann. eandem, & in laudimiorum consecutione domino competere dicendum erit, ac per consequens falsum esse, quod idem Surdus dicit, nullam à lege hypothecã tribui; nam quatenus etiam nulla expresso nomine tribueretur hypotheca, non tollitur obligatio, à re ipsa descendens, quæ illius efficaciæ est, vt pro non soluto laudimio possit dominus rem à quocunque possessore reuocare, & commissam declarare, vt admittit Faber. definit. 57 & 59 dicto tit. quamuis hoc iuris rigore in patria non vtamur, cum laudimia frequentiùs personali, quàm reali actione petantur. Nec obstat quòd in re sua non datur hypotheca, quia verum est quo ad directum domi-
5 nium, sed quo † ad vtile quod est omnino separatum, & ratione cuius ciuilis, & naturalis datur possessio emphiteutæ, benè potest stare hypotheca, vel illud onus iniunctum ab initio tempore concessionis, prout pro tributo vectigali, & decimis, ius domino competit, quòd cõtra rei possessorem exercere potest, & ego dicebam contra Surdum quòd dum ipse reprehendit alios nihil allegantes, ipse nihil hac in re contra communem dicit quod sic sequendum, & malè Senatum Mantuanum hac in quæstione iudicasse conspicimus; & meliùs Parisiensem, Neapolitanum, Sabaudum, & Pedemontanum Senatum pronunciasse, quòd si in recognitione ab emphiteuta facta laudimia sub obligatione promissa fuerint (vt erat in casu nostro) res absque difficultate quo ad istã hypothecam remanebit vt dicit D. Ponte d. q. 45. n. 24. post Alex. cons. 173. lib. 2.

Ex supra scriptis videtur resolui altera quæstio,
6 an † dominus creditoribus in huius laudimij consecutione præferatur, nã posita veritate illa, quòd dominus habeat illam prælationem, seu hypothecã priuilegiatam, non est dubium, quòd illo priuilegio iam contra creditores, quã contra ipsum venditorem in re vendita vti potest; si enim vera esset opinio tenentiũ nullam domino hypothecã competere, sequitur, & verum esse creditores præferri, prout iudicasse Senatum Mantuanũ refert Surdus in dicta decis. 31. quòd si verior est contraria opinio, tunc quidam habet pro indubitato dominum præferri, ita Faber in dicta definit. 4. & 61. hocque videntur admittere alij pro hac opinione allegati, si benè illorum scripta perpendantur, solus hac in re dissentire videtur D. à Ponte, qui in q. laudim. 27. in fi. dũ de iu. e illo prælationis differit, quod à lege datur domino directo, vt præferatur alijs emere volentibus, de ista prælatione incidenter tractans, ait a quius esse, vt creditores domino preferantur, & ad hoc citat Alberic. de statut. qui tamen nihil
7 de hac materia tractat. Ego † verò arbitror esse distinguendum inter creditores; nam, aut sunt creditores venditoris, qui ære alieno onustus rẽ emphiteuticam vendit, vt de prætio creditoribus satisfaciat, & tunc arbitror verum esse in illo prætio creditores præferri, cum satis sit dominum laudimium consequi ab emptore, qui regulariter solus laudimiũ soluit pro noua inuesti ura, & tantò magis si creditoribus illis res pignorata fuerit, & illi in possessione reperiantur, quòd et domino irrequisito fieri posse, ac sine solutione laudimij obseruari tradit D. Ponte q. 33. & de ista pignoratione loquitur D Faber in glo fi. ad defin. 4. dum ibi vult in laudimio creditores præferri: nã domino nihil deperit, qui re postea creditoribus adiudicata, iure dominij ius suum consequitur, etiam ipsa re subhastata, vt dicit D. meus in decis. 139. & sequitur D. Põte in d. q. 27. & in nouissima impressione Vincent. de Franch. decis. 277. qui ampliat etiam in re data in solutum creditoribus per iudicem, post Alcia. & Cassan. Aut verò agitur res inter creditores empto ris, qui post rem emptam à venditore conuenitur pro prætio, et tunc si de prætio rei venditæ agitur, postquam illa res ad instantiam venditoris subhastata alteri fuit vendita, tunc crederem in illo prætio creditores preferri, iuxta suam anterioritatem, imò, & ipsum venditorem circumscripta dominij reseruatione esse domino præferendum, quia dominus in prætio, nec ius, nec hypothecam habet, & ideo benè declarasse Senatum Pedemontanum in ista causa, venditorem esse domino præferendũ in prętio sequestrato. Sed si agitur de laudimio cõsequẽdo super re vendita contra secundũ emptorem odio primi emptoris, dominus potest vti suo iure aduersùs omnes, & auocare rẽ à secũdo emptore, donec sit pro laudimio satisfactus, prout per eundem Senatum Pedemõtanum fuit postea pronunciatum in hoc remedio intentato, & secundus emptor habebit suum releuium contra venditorẽ.
7 Et inter creditores nõ est dubium † quin dominus hypothecaria agendo sit præferendus, propter ius illud prælationis in re, quod à suo directo dominio dependet iuxta l. potior. §. videamus D. qui potior. in pign. hab. Nam licèt à doctoribus passim tradatur, laudimium, seu terzenũ deberi directo domino ob laborem, cũ vassallum, vel emphiteutã in possessionem mittat, laudet emptionẽ, & inuestiat, ego rẽ vnicam considero scilicet pactũ inuestiturę, seu recognitioni adiectũ in signũ superioritatis illius directi

directi dominij l. si C. de iur. emph. quod si verum est quo potuerit ex creditorum pactionibus, vel ex vtilis dominij alienatione ius illud quod rei inhæret, & ossibus illius (vt ita dicam) affixum, & separari, & subuerti, quinimo semper ius suum intactū, & illæsum remanebit, & oī perturbatione securum. Nec vis faciēda est super æquitate, et quòd dominus de lucro captando, creditores verò de damno euitādo contendant, quia damnū creditorum nō debet nocere domino, qui etiam de dāno vitādo certat, & lucrum istud à re prouenit, quæ propria domini est, & qui rem ab initio concessit huic addictam. &
9 affectā obligationi, & cū laudimia † in signū subiectionis debeantur Aluar. in tit. de prohib. feu. al. per Frider. §. illud. Gozad. cons. 65. num. 13. Bud. in l. Herennius. de euict. si laudimiū tollas, & hoc ius domini auferri dicēdū est, & quis dubitat inter creditores præferendum illum potiùs, qui rei propriæ dominiū quærit conseruare, quā qui alienę pignus vindicat tot. tit. C. si al. res pign. da. sit, & ius domini nō potest extingui ex facto emphiteutæ, prout hic extingueretur; & si negetur laudimium per creditorū concursū, & ipse inuestiturā negabit; & sicuti in canone Surd. & alij dicūt dominū alijs creditoribus præferendū, idem erit in isto laudimio; & si quæramus de puncto tēporis inter dominū, & vēditorem in isto cōcursu, dominus erga quē se obligauit ab initio cōtractus emphiteuta erit sēper anterior. Et istā veritatem agnouit D. Maglionus dū conuenit cū 2. emptore, vt laudimiū solueret nisi illa sētia reuocaretur, qua dictum fuerat laudimiū deberi, quia hoc posito omni iure destituebatur.

10 Nec vis est faciēda † super euictione secuta, per quā multi tenuerūt excusari vēditorē à solutione laudimij, quia hoc est verū si culpa vēditoris sequatur euictio, & per creditores illius, nam tunc non debebitur laudimiū, quia pōt dici resolutus cōtractus, & non habere effectum, sed si culpa emptoris post rē traditā euincatur, tūc dominus, q ius habet quæsitū ex contractu, non debet priuari iure, vltra quod ēt in 1. casu, dubito, an dominus re euicta possit laudimio priuari, qū ab initio cōtractus est perfectus, & est bene videndū quo sequatur euictio.

Mulier quæ maritata non potest per Auth. si qua mulier. obligari, an effecta vidua possit ratificare primum contractum, & ex eo teneatur erga creditores.

QVÆSTIO LIII.

1 *Contractus mulieris se obligantis cum marito tamquam eius fideiussor non subsistit.*
2 *Vidua certiorata de prima obligatione nulla, ex secundo contractu obligatur.*
3 *Contractus mulieris geminatus lapso biennio attenditur.*
4 *l. si mulier. C. ad Velleian. non est correcta per Auth. si qua mulier. C. eod.*
5 *Mulier nomine proprio promittens creditori mariti habenti paratam executionem tenetur.*
6 *Obligatio secunda non subsistit prima existente nulla vidua se obligans ad euitandam executionem in bonis mariti, nisi repræsentes bona, tenetur in subsidium.*

VXor se obligauit cū viro suo, & promisit soluere pecuniam creditori, renunciādo beneficio S. C. Vellleia. & Auth. si qua mulier. de illis certiorata; postea viro mortuo vidua existēs, cum disputatio esset de primo contractu illa iterum se obligat, & promittit soluere quod in priori obligatione pmiserat, nullo tamen præstito iuramento, inde pro solutione cōuenta condemnatur per iudicem, facit depositum summæ; postquā sententia transiuit in iudicatum, postcà petit restitui aduersùs contractum, sententiam, & omnia gesta; & cum super hoc lis mota fuisset coram Senatū Pedemontano, Senatus pronunciauit mulierem restituendam, & absoluēdam à creditoris petitione, creditor in hoc Senatu Niceno petijt reuideri sententiā, & causa per me relata fuit disputatum de viribus huius sententiæ; Nam
1 posito quòd mulieris † contractus non subsistat, quæ cum viro tamquam fideiussor mariti se obligauit per tex. in Auth. si qua mulier. C. ad Velleian. & per tradita in materia ista à D. meo in decis. 223. vbi nec etiam geminatus contractus attenditur, atque ita sæpius Camerali iudicio fuisse confirmatū dicit Andr. Gaill. obser. 89. n. 1. & 2. lib. 2. & confirmat D. meus decis. 222. n. 14. cum enim mulier se iterum obligat, illa 2. obligatio sumit vires à primo contractu, quod nullum est, ergo, & ipsa secunda obligatio nulla erit l. 1. C. de condict. ob cau. l. cum te. C. de pact. Tiraquell. in tracta. cessan. cau. par. 1. n. 58. Videtur tamen ex secūdo cōtractu obligari,
2 quē fecit † vidua existēs certiorata de priori obligatione nulla, quia cessat tunc illa donationis, & metus præsumptio, per quē Velleiano S.C. cautū
3 fuit, mulieris obligationem nullā esse; imò, et † mulieris geminatus contractus attenditur lapso biennio. l. si mulier. 22. C. ad Velleian. & in nostro casu id videtur apertiùs, quia mulier post factam oppositionem de nullitate contractus iterum se obligauit ex l. si decipiēdi. 30. D. eod. ex l. in summa 65. D. de condict. indeb. l. nec intentio. 23. C. de transact. l. vnica C. de error. calcu. idque maximè si potest super bonis viri indemnitatem consequi d. l. si mulier. in p. & l. si mulieri. l. si pro aliquo. D. ad Velleian. Menoch. lib. 3. præsump. 41. & quamuis in l. si mulier. 22. Iustinianus loquatur in casu quādo mulier fauore extranei intercessit, vt ibi Gotofred. & alij notant cōmuniter, & videtur colligi ex nouella 61. cap. 1. vbi pulchrè de ista geminatione tractatur
4 in § consensus. & d. l. si mulier † non est ob id correcta per Auth. si qua mulier. quia illa Auth. loquitur qñ mulie. se obligat cū marito. & tex in l. si mulier. est editus post nouellā 134. vt nulli iudic. vnaè Irnerius illam Auth. desumpsit, anno Dñi 541. existente Ioanne præfecto prætorio, aliud est dicendum quādo mulier primò se obligat cōstante matrimonio inefficaciter, postea mortuo marito iterū se pro filijs, quorū tutelam administrat erga eūdē creditorem, qui super bonis mariti paratam habet executionē, solutură constituit, ratificata priori obligatione nā tūc, ex duobus, obligatio 2. confirmatur; primò, quia mulieri in beneficiū filiorum se obliganti per Vellcianū non succurritur. l. si mater. 6. C. ad Vell. quæ de matre vidua intelligēda est, prout & Præsidis Fabri definitio. 22. sub hoc tit. & hoc quando vtitutrix se obligat. Secūdò, quia mu-
5 lier tenetur, quando † creditori paratā executionē habenti, vel bona hæreditaria prosequēti, nomine proprio promittit, vt per eundē Fabrū defi. 17. qui licèt loquatur in casu quando mulier executioni se opponit, idē esse arbitror, quotiescūq; ita se opponit alicui actui, vt præiudicet creditori, qui ex illa promissione à sequestro, vel exportatione fructuū, vel mobiliū destitit, ne creditor frustratus, & deceptus maneat, hoc etenim casu saltem res illas sequestratas, vel pignoratas, aut quas sequestrare, vel

pignotare

pignorare creditor paratus erat, mulier repſentare teneretur, nisi mulier propria credita dotalia opponeret. Ideò in cauſa prædicta ego dicebã posita pro vera illa opinione, quòd ſecũda obligatio non ſubsisteret, pro qua Senatus Pedemontanus indicauerat, cùm non teneatur fœmina quę pro alijs ſe soluturam conſtituit l. 1 §. 1. de conſt. pecun. Ottomon. inſt. de act. §. in perſonã. n. 36. & 37. & † nullo
6 existente primo contractu nõ ſuſtineatur ſecunda obligatio. l. receptitia. la 2. C. de conſt. pecun. l. 2. & l. 5. D. eod. imò ẽt cõdictione indebiti mulieri ſuccurratur. d. Auth. ſi qua mulier. l. debitrix. 24. §. ſi S.C. quamuis. § interdum. l. ſi mulier. 32. §. item ſi. D. ad Velleian. eſſe tamen condemnandam mulierem ad repreſentãdum mobilia propria mariti, & fructus, item alia oĩa quæ de mariti bonis percepiſſe poſtea conſtabat, & pecuniam ex immobilibus venditis perceptam, vt ſuper illis creditũ ſuum conſequi creditor poſſet. 1616. 23. Nouembris, & quamuis Senatus de rigore iuris eſſet contra mulierem, ꝑpter authoritatem Senatus Pedemontani confirmauit ſententiã, condemnata tamẽ muliere ob nouas deductiones ad ſoluendam ſummã principalem ſine aliquo intereſſe.

Cæterum ſi mulier poſt mortem mariti ſe obli-
7 gaſſet, vt effugeret † executionẽ teneretur repręſentare bona, vel in ſubſidium remaneret obligata, preſertim ſi in communem vtilitatẽ, & familię, pecunia fuiſſet verſa, vt dixi in addit. ad decis. 223. littera C. & voluit Coſta de remed. ſubſidiar. Rem. 12. illat. prima Gãma. decis. 156. & 367. & Senatus Pedem. in cauſa D. de Ciglierio referente D. Senatore Guerillo cẽſuit non teneri vxorem ſoluere granũ, veſtes proprias mulieris, & ſimilia quæ pro illius, & communi vtilitate maritus viuens acceperat, niſi in ſubſidium, & tunc pro illis rebus teneretur mulier, quæ in eius vtilitatem verſa erant, & pro illius rata portione, & iterùm me referente idem Senatus in cauſa Vagnonæ 1610. 13. Iunij cenſuit deberi farmacopolę expenſas medicinarum pro vxoris infirmitate traditarum durante matrimonio cum hæreditas mariti non eſſet ſoluendo, ita intelligendo tex. in d. Auth. ſi qua mulier. in fi. & idem eſſet in locatione domus. pro ordinaria habitatione, quia ſi bona mariti non ſufficerent pro ſolutione illa, teneretur in ſubſidium, vt dicit Gamma pro ſua portione tantùm.

Substitutione facta inter plures coniunctos, an vno deficiente, qui re coniunctus eſt cæteris præferatur; ad declarationem tex. in l. cohæredi. §. qui diſcretas. D. de vulga.

QVÆSTIO LIV.

1 *Coniũctus re, & verbis excludit coniũctos re vel verbis tãtũ.*
2 *Peregrini cõſideratio in art. 20. n. 2. de fid. in hoc caſu reiicitur*

Nobilis Petrus Carauaſchinus ciuis Niciæ habens quatuor filios maſculos, & poſſidens bona ſtabilia in preſenti ciuitate, & alia bona in vrbe Romana, ſuum conditum teſtamentum, in quo duobus ex filijs Romę habitantibus reliquit bona per eum dicta in ciuitate poſſeſſa, & alijs duobus in hac ciuitate commorãtibus reliquit bona omnia quæ in eadem ciuitate, & agro, ac in illo comitatu habebat, deinde codicillis ſubſtitutionem fecit fideicommiſſariam, vt vno ex liberis ſine filijs decedente, ſuperuiuentes ſuccederent, mortuus eſt vnus ex filijs Romæ habitantibus ſine filijs, & venit caſus ſubſtitutionis: quæſitum fuit an alter frater Romæ habitans excluderet per ſubſtitutionem illam duos alios fratres in hac ciuitate degentes, & Senatus me referente cenſuit fratrem vti re, & † verbis coniun-
1 ctum per ius accreſcendi ſolum ſuccedere, & altos excludere per tex. clarum, & apertum in l. cohæredi. §. qui diſcretas. D. de vulga. & pupilla. ſubſtitut. per quem ita in puncto concludit Crauer. in conſi. 43. vbi pulchrè conſuluit. & quamuis ibi I. C. loquatur in reciproca ſubſtitutione facta inter fratres, idẽ eſt in alia ſubſtitutione per quam vocantur vno deficiente alij fratres ad ſucceſſionem, & hoc virtute iuris accreſcendi, cum in bonis diuiſis ſint fratres coniuncti re, & verbis, & inter eos habeat locum ius accreſcendi; nec conſideratur coniunctio ſanguinis, vt alij voluerunt, ſed coniunctio teſtatoris in illis bonis, cum verſimiliter teſtator coniungendo in ipſa inſtitutione, voluerit ſimili modo coniunctos in ſubſtitutione alijs præferri. Nec fuit admiſſa hoc in caſu cõſideratio Peregrini in titulo de fideicommiſſ. art. 20. num. 20. vbi voluit non procedere dicta in dicto § qui diſ-
2 cretas. quando † in plurali numero teſtator eſt locutus. quod etiam videtur voluiſſe Grabriell. in conſ. 131. num. 8. & ſeq. lib. 1. quia illorum interpretatio eſt contra tex. vbi facta diuiſione bonorum teſtator omnes inuicem plurali numero ſubſtituit. & glo. ibi intelligit textum in plurali numero ponendo caſum iuxta terminos caſus noſtri, intelligitur namque facta ſubſtitutio iuxta ordinem coniunctionis, vt eodem modo reguletur ſubſtitutio, quo facta fuit, & ordinata per patrem inſtitutio inter fratres; nec hic quęritur de coniunctis coniunctione ſanguinis, quod vnus fratrum ſit vtrinque coniunctus alter vterinus tantùm, vel conſanguineus, quia omnes ſunt æquales, & militat quod Paulus ait in l. re coniuncti 89. D. de lega. 3. vbi præfertur cæteris, qui re, & verbis coniunctus eſt, & hic ſumus in reciproca generaliter facta quo caſu Bald. in ſummario. d. §. qui diſcretas. voluit illam ſubſtitutionem referri priùs ad coniunctos, & quamuis in cauſa de qua agebatur ſuper hoc puncto nõ fuerit particulariter votatum, omnes domini in hanc ſententiam inclinabãt, pro qua etiam Senatus Pedemontanus iudicauerat, in cauſa Carauaſchini, & Galeani. 1616. 28. Nouembris.

Iudex originis quando poſſit procedere contra originarium ſubditum qui in alio territorio deliquit.

QVÆSTIO LV.

1 *Iudex delicti cæteris anteponitur.*
2 *Delinquens condigna pœna punitus à iudice delicti, tutus eſt in loco ſuæ originis, & domicilij.*
3 *Iudex originis, & domicilij an punire poſſit aſſiſtentem vulneranti in alieno territorio.*
4 *Contumax condemnatus à iudice delicti, ſi inquiratur à iudice originis, non poteſt apponere exceptionem ſententiæ latæ in contumaciam à iudice delicti.*
5 *Sententia lata in contumaciam inquiſiti nullam fidem facit in alio iudicio.*
6 *Condemnatus in contumaciam dicitur etiam punitus.*
7 *Pœna ſemper debet eſſe extraordinaria, quando ſub diuerſis principibus res acta eſt.*

IMperatores Seuerus, & Antoninus in l. 1. C. vbi de crim. agi oport. rescripserunt posse contra delinquentem procedi pro crimine, tam per iudicem in cuius prouincia fuit delictum commissum, quã per iudicem domicilij, seu originis delinquentis; sed inter istos præferri iudicem in cuius territorio cõmissum fuit delictum, videtur voluisse Iustinianus in sua Nouella cõstitut. 69. cap. 1. vnde fuit desumpta Auth. qua in prouincia. C. eod. tit. vnde in illa ardua, & difficili quæstione in qua duæ reperiuntur magis communes contrariæ opiniones, an iudex originis seu domicilij possit procedere contra originarii subditum, qui in alio territorio deliquit, magis
1 † cõmuniter, & veriori ratione illa videtur confirmata opinio, ac in iudicijs recepta, vt iudex delicti quando sub eodem Principe iudices reperiuntur, cæteris anteponatur, & hoc iure nos in Pedemontano Senatu vti solemus, ex traditis per D. meum in sua decis. 90. per totam; & quamuis post eum Doctorum traditiones reassumens locupletissimus Prosper Farinac. tit. de inquisit. q. 7 num. 19. & seqq. nos in ambiguo relinquat, vtri debeamus accedere sententiæ, & ipse ad fauorem iudicis originis, seu domicilij inclinare videatur n. 23. in fi. dicens hanc opinionem magis communem, & magis approbatam sibi videri, prout veriorem, & magis communem, & Reipublicæ vtiliorem dicit Magon. decis. Lucen. 70. per totam, & incidenter decis. 36. n. 1. & pro illa in concilio Lusitano iudicatum referat A. Gamma decis. 53. mihi tamen semper placuit contraria opinio, quã & veriorem, & crebriorem profitetur Menoch. cons. 2. num. 130. lib. 1 & in cõcilio Neapolitano receptam testatur Vincent. de Franch. decis. 57. cum potentior hac in re semper fuerit locus commissi delicti, vt relatis opinionibus, & adductis rationibus pro hac vltima parte concludit Ceualos in suis quæstionibus. quęst. 678.

Et hoc quidem nullam apud scribentes crebriori calculo videtur habere dubitationem, qñ iudex loci delicti per inquisitionem processit, et reũ condemnauit, vel absoluit, ac suam sententiã promulgauit, quo casu reum in loco suæ originis, et domicilij, postea tutum esse multi scripserunt, ẽt ꝙ sub diuersis principibus iudices sint constituti, quando
2 † vera pœna, et condigna fuit delinquens punitus, vt post Boss. et alios multos voluit idẽ Farinac. d. loco n. 26. vers. sed tertia, et verior. quem sequitur Baiard. ad Clar. q. 57. n. 26 et 27. idẽ voluit Brunor. à Sole q. 17. nu. 49. et seqq vbi facit aliquas distinctiones, et idem sensit D. meus in d. decis. 90 quem et sequitur Bardellon. cons. 40. nu. 6. volens semper iterum posse puniri delinquentem, quando per iudicem loci delicti mitius punitus est, quàm delicti qualitas ferat, et ideò vidi per Senatum Pedemontanum extraordinaria pœna etiam corporali punitos delinquentes, qui non benè fuissent à iudice loci delicti puniti, quotiescumq; de graui crimine ageretur nulla fori pscriptione obstãte iux. l. raptores. C. de episc. et cler. et idẽ voluit Gãma d. D. 53.

Dubitatum tamen fuit in hoc Senatu Niceno
3 nunquid † iudex originis, et domicilij posset procedere, et punire delinquentem, qui in alio territorio astiterat vulneranti inimicum cum sclopo rotato, animo præmeditato, cum quidam subditus S. A. de loco Cespitelli in loco Mentoni qui locus est de dominio Illustrissimi Domini de Monaco fuisset per iudicẽ illius loci in contumaciã bannitus, et ad triremes ad tẽpus veniendo in fortijs condemnatus, et præsertim cũ inquisitio coram delegato Principis esset in loco originis reassũpta ad instantiã offensi, qui similiter erat subditus Serenissimi Ducis, et de eodẽ loco Cespitelli, et fuerat inquisitus per delegatũ, et similiter condemnatus in contumaciã in summa scut. ducẽtũ, et in casũ nõ factę solutionis, ad inseruiẽdum triremibus per triẽnium si veniret in fortijs; et cum esset per procuratorem fisci petita confirmatio sententię, dicebat aduocatus rei, non posse cõtra illum procedi, nec vlteriùs puniri, quia iam fuerat per iudicẽ loci delicti punitus stante illa opinione, de qua supra, quam reprobata contraria consuetudine de qua testatur Clar. in q. 39. et 57. confirmat Farinac. in dicto num. 26. et tantò magis, quando causa fuit vẽtilata contra reũ coram iudice loci delicti, qui melius erit de causa instructus quam alius, vt sentit post Bart. D. pater meus in d. decis. 90. num. 5. in fi. Nam potest sustineri opinio illa, quòd iudex originis possit procedere, quando iudex delicti non processit, ne delicta remaneant impunita; sed quando processit, tunc non erit vlteriori inquisitioni locus, imò posset iudex loci delicti stantibus informationibus per illũ sumptis procedere, etiam dato, quòd iudex originis præuenisset, quòd non videtur concedi iudici originis, vt videntur sentire in hoc articulo multi per Farinacium allegati.

Verùm ego dicebam, illam communẽ traditio-
4 nẽ singulariter limitari, quando † prima sententia est lata in contumaciam, quia tunc non potest reus opponere de sententia ab altero iudice lata, etiam ꝙ pœnam soluisset, vt fuit opinio Bartoli in l. sepulchri. n. 3 de sepulch. viola. & Bal. in l. 1. num. 5. C. vbi de crimin. agi oport. de cuius obseruantia testantur Cauaiua in ritu magnæ cur. 205. Clar. in q. 16. num. 3. vers. An autem accusatus, & in d. q. 57. num. 3. vers. scias etiam Ant. Gamma d. decis. 53. quam tamen limitat Baiard. ad Clar. in d. q. 57. nu. 24. nisi ante secundam sententiam soluisset primam condemnationem. quia tunc purgauit contumaciam, & põt se iuuare exceptione rei iudicatæ. Ratio huius limitationis illa est quã post Ruin. Surd. & Rolan. colligimus ex dictis per Bardellon. in d. consi.
5 40. num. 11. quia † sententia lata in contumaciam inquisiti nullam fidem facit in alio iudicio, & ita in puncto post multos allegatos tenuit Farinac. licèt ad aliud propositum d. q. 7 num. 55. & posse inquisitum contumacem vtramque pœnam soluere dicit Baiard. d. q. 39. nu 4 post Boss. in tit. de for. cõp. num. 79. & Decian. in tracta crim. tom. 1. lib. 4 cap. 16. num. 17. quod intelligo si pœna illata à iudice loci delicti esset leuis, non correspondens delicto, item alia ratione coadiuuatur ista limitatio, quia cũ intersit Reipublicæ delicta puniri, ille qui est in cõtumaciam punitus tantũ in bãno à loco delicti, non curaret de ista condemnatione leui, & in locũ suæ originis ac domicilij se transferendo, pœnam euaderet, et illa pœna banni contumacialis, vel et pœnæ corporalis esset elusoria; & quamuis repli-
6 cari posset ꝙ † damnatus in contumaciam dicitur ẽt punitus, & si accederet ad locũ delicti pœnam iniunctam non euaderet, à quo semper remanet bannitus, tamen id haberet locum in læui crimine, & quando nullus est accusator qui petat suæ offensionis vltionem, nam tunc comparente accusatore, q est subditus originarius, & qui habitat in eodẽ loco cum inquisito, põt iudex loci originis inquirere, nam reus tenetur tam ratione publicæ vindictæ erga fiscum, quàm ratione offensæ, & damni erga partẽ, et pro vtraq; offensa pœnã meretur, et si subditus offensus recurrit ad cõmunem domi-

dominum pro punitione delicti, non video quare
non sit audiendus, maximè nulla secuta pace inter
offensum, & deliquentem, vt euitentur scãdala: &
ad istam accusationem offensi, respexerũt Docto-
res allegati per D. meum. dicta decis. 90. num. 5. &
loquitur Clar. in dicta q. 16. num. 3. & Gamma. d de-
cis. 53. Ideò dicebam in casu prædicto esse locũ in-
quisitioni, & nõ obstante illa prima sententia con-
tumaciali esse reum examinandũ, & ad defẽsiones
assignandum 1616. 14. Decembris, & quando agi-
tur de crimine graui, & homicidio crederem vbiq;
locorum delinquentem puniri, vt voluit Plot. & in
vxoris odiũ iterum censuit Senatus posse procedi
à iudice domicilij, & assignandum reum ad defen-
siones 1617. 21. Iunij, licèt iudex delicti in territo-
rio Genuensi in contumaciam reum ad mortem
damnasset, & cùm ille inquisitus per torturã pur-
gasset indicia, fuit postea absolutus. De pœna aũt
non est dubium quin illa semper debeat esse extra-
7 ordinaria, si † sub diuersis principibus res acta sit,
secus si sub eodem Principe in suo statu delictum
est commissum, quia tunc supremus magistratus
potest pœna ordinaria punire, & hanc opinionem
secutus est Senatus in causa de Gubernatis, in qua
fuit condemnatus inquisitus non obstante senten-
tia contumaciali in libris centum, cum de assistẽtia
tantũ esset inquisitus, non secuta morte vulnerati.

Constituens soluere pro alio, an efficaciter teneatur, vt liberet debitorem pro quo promisit pecuniam soluere.

QVÆSTIO LVI.

1 *Constitutum promissorium non liberat debitorem.*
2 *Actio contra primum debitorem pro quo alius soluturum se constituit, dicitur subsidiaria.*

COnstituit quidam se pro alio soluturum
certam summam, & ad hũc effectũ fecit
apocham creditori præsenti, & promis-
sionem acceptanti, & partem soluit, inde
moritur sine bonis; creditor petit solutionẽ à pri-
mo debitore, qui opponit de constituto ab alio fa-
cto; & dicebatur oppositionem non esse validam,
1 quia illa obligatio, & constitutio † non liberat de-
bitorem quin remaneat obligatus, vt dicit Caius in
l. vbi quis. 28. D. de constit. pecun. asserens primum
debitorem adhuc obligatum remanere, quę verba
debent intelligi cum effectu, vt semper, & quocũ-
que tempore obligatus remaneat, & non nisi per
solutionem à constituente factam dicatur re-
soluta, atque extincta obligatio, etiam quòd litis
contestatio aduersùs constituentem accedat. l. itẽ
illa 18. in fi. D. eod. l. curatores. §. in eũ. D. de admin.
rer. ad ciuit. pertinent. Ego dicebam hanc actionẽ
2 aduersus † primũ debitorem videri subsidiariam,
& verba l. C. in d. l. vbi quis accipienda esse, vt pri-
mus debitor pro quo quis soluturum constituit, sit
quidẽ adhuc obligatus, sed in subsidium facta ex-
cussione contra constituentem, videtur enim hic
quędam facta delegatio, per creditorẽ acceptata,
ex qua si non totaliter, saltem in casum non factæ
solutionis tantũ remaneat debitor suspẽsiuè obli-
gatus, ad notata in l. delegare. D. de nouat. & in ces-
sionario tradit Ruin. cons. 45. n. 5. lib. 5. verũ repli-
cabatur non esse nos in delegatione, nec in cessio-
ne, quia non constabat de obligatione cõstituẽtis,
sed eramus in vero constituto, & in eo non cadit
actio subsidiaria, sed semper remanet is ꝑ quo sit
constitutũ obligatus, nisi appareat de animo cõtra-
hẽtiũ velle recedere à 1 obli. vt d. glo. in d. l. vbi qs.
Senatus habuit istam actionẽ pro subsidiaria,
& ideo cum appareret constituentẽ non esse sol-
uendo censuit teneri principalem debitorem, &
illum condemnauit ad solutionem residui crediti.

Stuprum violentum qua pœna puniatur; examinantur iura de hac re loquentia, & multi casus considerantur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Stuprator violentus qua pœna puniẽdus sit, variè disputatur.*
2 *Vim publicam committit violenter virginem stuprans.*
3 *Stuprator violentus secundum magis communem punitur vltimo supplicio.*
4 *Stuprator corrumpens puellam suasionibus, & donis, vt stupro assentiat punitur vltimo supplicio secundùm aliquos.*
5 *Stuprator cum violentia armorum secundum aliquos non punitur vltimo supplicio.*
6 *Raptor per vim stuprans puellam non punitur capite.*
7 *Saluatio vitæ hominis attendẽda est quãdo sumus in cõflictu.*
8 *Zoli consiliatio in hac quæstione reijcitur.*
9 *Stuprator violentus punitur pœna l. Iulia de vi publica.*
10 *Violentiam committens in puerum, vel puellam etiam suasionibus, & donis interuenientibus perfecto flagitio capite punitur.*
11 *Lex instit. de publ. iudicijs. in principio ponit pœnam stupratoris absque violentia.*
12 *Violenta corruptio est verus raptus.*
13 *Stuprum violentum cum raptu punitur pœna mortis.*
14 *Stuprans nobilem inuitam, si ipse sit vilis punitur vltimo supplicio.*
15 *Officialis stuprans virginem, punitur pœna mortis.*
16 *Miles armata militia in expeditione proficiscens, vel in præsidio constitutus stuprans cum violẽtia pœna mortis punitur.*
17 *Milites debent carere omni vitio.*
18 *Stuprãs puellã in agro, vel via publica punitur pœna capitis.*
19 *Stupratores violẽti in via publica æquiparãtur grassatoribus.*
20 *Furari hominem grauius est, quàm rem in via publica.*
21 *Stuprum tentans, vel mulierem deosculans cum violentia in via publica, an mortis pœna sit puniendus.*
22 *Stuprum pluries cum diuersis puellis cum violentia commissum pœna mortis damnatur.*
23 *Stuprans cum violentia puellam immaturam, & nondum viripotentem proximam pubertati pœna mortis plectitur.*

MIles quidã sub stipendijs Serenissimi Du-
cis nostri militans, & in excubijs, & vt di-
co solet guarnitione positus in loco Po-
gieti huius comitatus, progrediens seu
iter faciens per viam publicam, obuiã habuit quã-
dam puellam viripotentem, quam arripiens, & cũ
ense denudato minitans, violentia adhibita stupra-
uit, claustra virginalia ipsa acclamante, & reniten-
te rupit, qui captus, & delictum confessus, fuit me
proponente dubitatum qua pœna esset puniendus
& quamuis Menoch. in suis addit. ad casũ 228. de
arbitr. iud. n. 12. dicat rẽ esse sine cõtrouersia, quòd
talis violentus stuprator debeat vltimo supplicio
1 affici, tamen † apud nos magna fuit controuersia,
orta ex varijs antiquorũ iurisprudẽtiũ sanctionibus,
& ex interpretum diuersis opinionibus, inter quos
duæ reperiũtur opiniones cõmunes contrariæ. Nã
licèt magis cõmuni scribentiũ calculo recepta vi-
deatur Bart. distinctio in l. 1. §. qui puero. D. de var.
& extraord. crimin. inter stuprũ simplex, & violen-

tum, ab hoc tamen multi dissentiunt, volętes semper violentum stupratorem puniri l. Iulia de vi publica iuxta tex. in l. 3. §. praeterea. D. ad l. Iul. de vi
2 publ. quia vim † publicã committit qui cũ violentia virginem stuprat. l. mariti. 29. §. fi. D. ad l. Iul. de adult. & ita interpretantur verba Iustiniani de hac l. Iulia loquentis in §. item l. Iulia. inst. de publ. iudic. cuius quidē l. pœna hodie est arbitraria citra mortem, vt per D. meum decis. 35. & ideo Prosper Farinacius diligētissimus, & locupletissimus scriptor, in hac quaestione post relatas omnium sententias irresolutus transit, & in ea variarunt Alberic. Cald. & Guter. qui tandem iudicis arbitrio decidendam relinquit: sed si de communi quaeramus opi-
3 nione in hoc articulo, dubio procul illa † est magis communis, quae hunc stupratorem vltimo supplicio afficit, nam pro ea stant glosae iuris ciuilis, & canonici. Bar. Bal. Io. de plat. Alberic. Abb. Anchara. Hostien. Angel. Carer. Iodoc. Diaz. Corrad. Boss. Gomez. Cirill. Clar. Aimo Menoch. Peguera. Veg. Caball Gutier. Card. Tusc. quos omnes suis locis refert Farinac. in tit. de delic. carn. q. 145. ampl. 5. num. 22. & ego in fonte vidi, & illis addo Afflict. in cōstitut. regni rub. 19. n. 2. Andr. de Isern. in tit. quae sint regal. in verbo, cōtrahentium incestas nuptias, col. 3. versi sicut exemplum qui dicit ita esse intelligendū textū §. item lex Iulia. il secundo, vbi aequiparatur rapt ui. Alex. cons. 229. col. fi. lib. 6. & cons. 165 lib. 7. & ibi addent. & licet Alex. in illis cōsilijs defendat suum clientem à pœna ordinaria, fundat se in illa distinctione Bart. quia non aderat vis nec vera, nec persuasiua. August. ad Angel. de malef. in verbo *che mi hai adulterato la mia donna.* num. 54. qui malè pro contraria allegatur. Caecialup. in repetit. Auth si qua illustris. col. 7. C. ad Orfician. Angel. in Auth. de lenonib. §. fi. cir. fi. Dec. cons. 170. col. 2. Foler. in praxi crim. in prima p. 3. par. num. 16. qui simpliciter sequitur Afflictum, licet ad alium finem Cassan in consuetud. Burgund. rubr. 1. tit. *des iustices.* num. 40. qui licet ab aliquibus citetur pro contraria parte, tamen in fine post relatas opiniones Mathesilani, & aliorum testdet cum ista opinione, dicens ita practicari per curiam, quae si probetur vis cum copula punit reum ad mortem, &. ita idem Cassan. ex professo consuluit in suo cons. 40. num. 5. Gabr. Saraina. in addit. ad Mathesilan. singul. 99. Addentes ad Guid. Pap. quaest. 555. Natta in addit. ad Alex. consi. primo littera D lib. 3. Padilla in l. transigere. num. 84. C. de transact. & ibi Aleiat. num. 10. qui dicit l. Iulia non puniri istū reum sanguine, sed per tit. de variat. & extraor. dincrimin. summo supplicio affici. Baiard. ad Clar. in §. stuprum. num. 37. Viu. decis. 299. num. 5. Misinger. Oinotom. & Vvesembec. in d. §. item lex Iulia. Bertazol. siue Terzanin. ibi consil. crim. 203. num. 5. & 6. lib. 1. qui in violento stupratore hoc tenet, & defendit suum clientem in alio casu, allegatur etiā in consi. 134. sed nihil dicit de hac re; Vincent. de Franch. decis. 534. per totam par. 4. qui dicit non esse super hoc amplius cōtendendum, nec de conciliatione iurium attenta authoritate tantorum patrum, & ita refert iudicatum per consilium. Ponsidor. Rip. in tract. de nocturn. tempo. cap. 23. num. 4. qui dicit contrariam opinionem semper sibi duram fuisse, & quamuis alteram opinionem communem dicat Ioseph. de Sessa in decis. Aragon. 94. hanc tamen fatetur magis communem, & sequitur numero 35. & iudicatum dicit pro morte.

Hanc rigorosam opinionem adeo veram multi sunt arbitrati, vt voluerint procedere non solùm in vera violentia cum armis, vel sine armis facta,
4 sed etiam in ficta, † & interpretatiua, quando persuasionibus, & donis ita corrumpitur voluntas puellae, vt stupro assentiat per tex. in d. §. qui puero. & per ea quae tradit Iustinianus de raptore loquens in l. vnica. in fi. C. de rap. virg. ita Afflict. Foler. Viu. Cassan: & alij multi ex supra citatis. Verùm ego ab ista ampliatione recedendum omninò arbitror, quia tex. loquitur non simpliciter de ista persuasione, sed etiam de remotione custodum, & de interpellatione facta puellae, per illud verbum *interpellauerit*, quod interpretor de vi vera, non de persuasione sola, & iuncto raptu, vt dicit Sessa in dicta decis. 94. & seqq. Nam saepius istae puellae volunt videri à suis amatoribus cum violentia aliqua stupratae, & tamen in suo corde non dissentiunt, vnde Ouid. rei amatoriae practicus, inquit,

Vim licet appelles grata est vis ista puellis.

ideo periculosum esset hanc opinionem sequi, & benedicit Oinotom. post Vvesembec, quem supprimit, l. illam non probari ratione, nec admitti à consuetudine, quia violentia, & iniuria non fit persuaso. l. 1. §. vsque adeo. de iniur. & ita intelligenda additio ad Alex. In dicto cons. 165. de hac re loquens, nec ab ista opinione recedit Farinac. in loco allegato. num. 35. Mascard. de probat. lib. 3. in verbo violentia, & si in praxi haec seruaretur opinio, cum delictum sit frequens, multi sine capite ambularent.

5 Ab illa autem † opinione quòd violentiam inferens mulieri virgini in stupro puniatur morte, recesserunt Castren. Gandin. Carer. Alberic. Mathesilan. Marsil. Decian. Fachin. Francisc. de Caldas Guter. D. pater meus, quos omnes suis locis refert idem Farinac. & ego secutus sum in additionibus ad d. decis. 3. etiam quòd vis esset illata cum armis, & cum minis de occidendo. quibus addo Cuman. cons. 96. Ludouic. Molinam de iust. & iur. tract. 2. tit. de delict. disputat. 682. num. 9. & tract. 3. disp. 104. sub num. 19. vers. de iure autem communi, & disputat. 105. num. 17. vbi errare ait Ant. Gomez. & alios contrarium sentientes, sed refert legem Lusitaniae damnare reū pœna mortis. & vidi pro ista parte laboriosa scripta Reuerendissimi Molignati Episcopi Petrę Honorij in suis quisquilijs quas manu scriptas habeo, cap. 220. quem retuli in dicta addit. & cuius doctrinā commendat Crau. & D. pater meus pluribus in locis, cum fuerit illius viri discipulus in ciuitate Vercellarum. Sed aduertendum est, quòd Alberic. Gandin. Mathesil. Marsil. & Carer. locuntur in casu statuti disponentis raptorem capite puniri, vt eo casu
6 † non procedat statutum, quando quis per vim stupratur puellam, & illam proijcit in terrã, quia tunc non dicetur raptor talis stuprator, & quamuis per leges puniatur vti raptor, non tamen poterit puniri virtute statuti, cuius verba in pœnalibus sunt ad litteram, & strictè intelligenda, ideo pauci remanent pro hac opinione, & Cuman. loquitur in attentato, & in minore; & inter caeteros miror de Deciano, qui volens reprehendere Boss. dicendo quòd non vidit iura de hac re loquentia, ipse minus aduertit ad tex. in dicto §. qui puero. dum dicit illum textum non loqui de inferente vim, sed de persuadente, ergo persuadenti mors infertur, & non vim armatam, vel atrocem inferenti: hoc certè ridiculum est dicere.

Sed quicquid sit de istis opinionibus, casus iste est dubius, non propter iura quae apud me sunt clara,

sed

7 sed quia † sumus in conflictu, & agitur de vita hominis pro cuius saluatione semper per optimos iudices studendum est, vt dixit latè in decis. 12. D. Pater meus, nec tunc curandum est de magis cōmuni, vt ibi dicitur, & quamuis à tantorum patrū authoritate, qui priorem secuti sunt sententiam, durū esset recedere, & seueros iudices ab illa non recessuros credam, quos nec errare, nec peccare existimarem, tamē in re dubia benigniorem interpretationem sequi non minus honestius est, quam tutius, & cum illa mitiori sæpius vidi transire Senatum Pedemontanum, vt dixi in dicta addit. ad decis. 3. & vidi iudicatū in causa cuiusdā Nigri de Collegio, qui puellam fidei suæ cōmissam violauerat in domo propria cum aliqua violentia, de qua decisione facit mentionē D. pater meus in decis. 65. par. 2. nō adhuc impressa. neque vnquam vidi sentētā in patria nostra in stupro violento illam rigorosā mortis sententiam, & in casu proposito Senatus amplexus est istam mitiorem, & condēnauit illum stupratorem ad triremes perpetuas 1617. 28. Ianuarij. Dixi autem hac in re iura esse clara, quia multi voluerunt esse apertam antinomiam inter illa iura, & propterea Claudius Bertazolius in addit. ad consil. Bartolomæi, sub cons. 495. littera .a. multas refert opiniones pro concilianda ista antinomia, & inter
8 cæteras noua eius opinio † reijcienda erit dū vult I.C. in §. qui puero. loqui de puella contra naturam cognita. Sed si bene considerabuntur omnia iura de hac materia loquentia, nulla erit antinomia, nec contrarietas inter illos antiquos iurisprudentes; nā
9 si † capiamus primò verba Martiani in l. 3. §. præterea. D. ad l. Iul. de vi publi. ille scribit violentū stupratorem puniri illius legis pœna, & meritò, quia publicam vim ille delinquens committit l. mariti 29. §. fi. D. ad l. Iul. de adulter. sed quæ sit pœna l. Iuliæ isto casu non declarat, dicunt aliqui satis declarati, quia dicit I.C. teneri illius legis pœna, sed aduerte quòd per illam legē non sola erat imposita pœna deportationis, seu relegationis; sed iuxta casuum diuersitatem etiam pœna mortis vim publicā inferenti erat imposita, vt in raptu. l. qui cœtu. §. qui vocantem. dicto tit. in eo qui cōuocatis hominibus, & cum armis villas & domos expilauerit, & effregerit, nam ille capite punitur. l. hi qui. 11. d. tit. licèt idem Martianus in d. l. 3. §. in eadē causa. scripsit l. Iulia teneri. Item qui ciuem Romanum durante prouocatione necauit. l. Iulia dānatur, cuius pœna dubio procul erit capitalis l. lege Iulia. 7. D. eod. vnde verba Martiani interprætanda sunt, non vt pœna ordinaria l. Iuliæ teneatur, quę mitior est, sed eadem lege talis stuprator teneatur pœna grauiori, & possit conueniri reus solemni more coram iudice, & accusari de vi publica per illam legē prout colligimus ex l. 3. C. eod. tit. vbi Imperatores Diocletianus, & Maximianus rescripserunt contra raptorem institui accusationem ex l. Iulia de vi, & tamen raptoris pœna per eandem legem est capitalis, & vt dicit Imperator Constantinus in l. quoniam multa. C. eod. tit. multa facinora sub vno violentiæ nomine continentur, & author malorum, licèt l. Iulia agatur, non iam deportatione, & relegatione (quasi propria illius l. pœna) plectitur, sed supplicium capitale recipit. Item, serui qui inscio domino violentiā commiserunt eadem l. Iulia vltimo suplicio afficiūtur. l. seruos. C. eod. Ab illa igitur Martiani sententia non recedit Paulus dum lib. 5. sentēt. ex quo sumpta est l. 1. §. qui puero. D. de
10 extraord. crim. scripsit † violentiā cōmittentē in puerum, seu puellam etiā suasionibus, et donis interuenientibus perfecto flagitio capite puniri, quia si non puniretur l. Iulia, puniretur alia lege quā Paulus induxit, & statuit, nō ex suo capite, sed ab ipsa l. Iulia, quę de raptu loquitur d. l. qui cœtu. §. q vacantē. Voluit enim Paulus inferre, violētū stupratorē, etiam solis persuasionibus puellam corrūpentem teneri pœna raptus, quæ capitalis est; & ita intelligenda esse Iurisconsultorum scripta, tam circa l. Iuliæ pœnam, quā in comparādis pœnis stupratoris, et raptoris nobis egregiè docet Tribonianus, siue Dorotheus in cōpilatione institutionū in tit.
11 vlt. de public. iudit. nam ibi † Iustinianus compilādo ea q̄ ad publica iudicia pertinēt, ponit in princ. pœnam l. Iuliæ non violēto stupratori in §. item l. Iulia, & de violēto nihil dicit, vnde ne, & illius pœna censeatur prætermissa, dicendū est voluisse Iustinianū illū raptori æquiparare, & raptoris pœna punire, de qua posteà loquitur in §. itē l. Iulia. 2. iuncto. §. fin autē. d. tit. pnt optimè sentit glo. in d. §. 1. & apertè Natta ad cōs. Alex. 1 lib. 3. in littera D. vo-
12 lēs violentā † corruptionē esse verū raptū licet nō fiat abductio de loco ad locū, & hoc est q voluit Clar. in §. raptus. n. 1. dū scripsit stuprātē mulierem per vim sine abductione nō eò minùs puniri pœna mortis, quē ibi ad hoc sequitur D. Præses Faber in suo Cod. tit de rap. Virg. in glo. 1. definit. n. 2. & meritò l. Iulia atrociùs hūc stuprantē punit, quia vltra vim publicā, q̄ l. Iuliæ propria est. l. hoc iure. 152. de reg. iur. & d. l. mariti. 29. § fi. de adul. accedit stuprū, & alienæ pudicitię (qua virginibus nihil prætiosius, & carius est) violatio, & castæ voluntatis rapina, vt dicunt Vvesembec. & Oinotom. in d. § itē l. Iulia. et si pōderentur verba l. vnicę. C. de rap. virg. illa ēt ad violētum stupratorē conuenient, & illa ratio q̄ in princ. illius legis ponit Iustinianus, p inducēda pœna mortis, q castitas, & virginitas corrupta restitui non pōt, quæ ratio registratur in cap. Paulus 32. distinctio. tā conuenit violento stupratori quàm rapienti: remanēt igitur clara iura, & nulla est antinomia, & Imperatoris Leonis noua cōstitutione. tit. 35. æquiparantur raptus, & stuprum violentum.

Sed reiēta mitiori opinione, ego ab illa recedere non dubitarē quotiescunq; ex qualitate vel circūstantia criminis hoc delictū aggrauaretur, vt optimè aduertit D. Præses Faber in suo Cod. ti. de adulter. & in d. tit. de rap. virg. qua in re iudicibus nostris plures casus considerandos propono.

13 Primus † casus est si stuprū violentum cū raptu fuerit cōmissum, nā tunc res transit sine difficultate, & iura, & doctores conueniunt, quòd talis coitus puniatur pœna mortis, & nullus est qui dissentiat consummato delicto, vt dicit Polidor. Rip. in dicto tracta. de noctur. tempo. cap. 23. num. 1.

14 Secundus casus est † quando vilis persona, vt seruus, aut quiuis alius ignobilis, nobilem virginem in domo, vel in agro inuitam, & cum violentia stuprasset, tunc enim procliuior essem ad sequendam seueriorem sentētiam, ad cohercendū illud scelus quòd nec per impar matrimonium dilui posset, & in solatium nobilium parentū, & puellę, & in seruis antiquis res careret difficultate.

Tertius, pponi pōt casus, qū ab officiali publico,
15 † & magistratu, talis violētia cōmissa fuisset, qa tūc ob publicū scādalū maiori pœna dignus reus esset, imò in istis minorē violentiam considerarem, quia sola magistratus auctoritas, imperium, ac potestas, vim demōstrāt apertā interuenisse, nec istos crederē differre à commentariensi, seu carceratio, qui in suis manibus, & custodia virginem habet, quam si violauerit, & per vim stuprauerit morte dignus

iudicatur teſte Ioã. Fabro in d § item. lex Iulia. Inſt.
de publ. iud. & ibi Oinotom poſt Ang. & Boſſ. quã-
uis Papon. in meretrice violenter cognita à carce-
rum cuſtode contra illum mitius actum teſtetur,
lib. 22. tit. 8. de quo vide Menoc. de arbit. caſu 293.
Farinat. q. 31. num. 112.
16 Quartus huic finitimus eſt caſus, † quando à mi-
lite armatę militiæ ſtipendiato, in expeditione
proficiſcenti cum exercitu, vel pro cuſtodia arcis,
ſeu loci in pręſidio cõſtituto, tale facimus cum vi,
& cum manu armata commiſſum eſſet, nam talis
ſtuprator apud me non euitaret pœnam mortis,
quia qui ad id ſtipendiatur, vt pacem conſeruet,
violentias repellat, honorem matronarum, & vir-
ginum defendat, oppreſſis ſuccurrat, vias tutas ad
omnibus graſſationibus, & latrociniis reddat, in-
iurias arceat, non debet iniurijs familias, & Virgi-
nes afficere honorem rapere, & tanquam latro vir-
ginitatem furari, miſeras puellas, & indefenſas op-
primere, honeſtatem tollere, & tales violentias
perpetrare; Nullus eſt Dux exercitus nullus mili-
tiæ auditor, & iudex, nullus denique Princeps, qui
de ſimilibus viris dignam non ſumat vindictam,
17 cum milites † omni vitio carere debeant; vnde
militem illum qui lenocinium commiſit militiæ
cingulo priuandum, & deportandum ſcripſit Pa-
pinianus in l. miles. 11. D. ad leg. Iul. de adult. & mi-
lites in Caſtris commorantes, etiam pro leuiori-
bus delictis à ſuis Ducibus, & iudicibus puniti fue-
runt pœna mortis, vt multis, & veterum, & recen-
tiorum exemplis demonſtrat Petr. Bell. in tract. de
re milita par. 8. per totam; & Senatus Pedemon-
tanus me referente duos milites, qui mulierem nu-
ptam in quadam campeſtri capſina violauerant
iuſſit laqueo ſuſpendi 1593. quamuis Gandin.
cum illo milite Bononienſi, de quo tractat in ſua
praxi, mitius agat, & Iuſtinianus in ſuis legibus mi-
litaribus militi vim pro ſtupro mulieri adhibenti
naſum amputabat, & tertia parte bonorum mul-
ctabat, vt refert P. Gregor. ſintag. iur. lib. 19. cap.
12. Imò idem P. Grego. lib. 36. cap. 9 num. 7. refert
exemplum Macrini Imper. qui duos milites graui
morte damnauit, eo quòd ancillæ hoſpitis pudo-
rem violaſſent.
Quintus caſus eſſe poteſt, quando in via publi-
18 ca, † & in agro contra puellam tale ſtuprum com-
miſſum fuiſſet, tunc enim à magis communi opi-
nione non eſſet recedendum, grauiùs enim peccat
qui in via publica, & in agro ſtupratur cum vi, &
armis, quam qui inuitam, & renitentem in Ciui-
tate, & domo propria corrumpit, cuius rei teſtis
erit, & iudex, omnipotens legiſlator, qui in legi-
bus populo Iudaico latis, puellam in agro ſtupra-
tam liberat à pœna mortis, ſtupratore tantùm
damnato, & in domo ſtupratam cum ſtuprante
punit, vt legitur Deuteronom. cap. 22. illa ratione
motus, quia ſicut latro conſurgit contra fratrem
ſuum, & occidit animam eius, ita & puella per-
peſſa eſt; ſola erat in agro, clamauit, & nullus affuit
qui liberaret eam; ſed in domo, & ciuitate poteſt
clamare, & auxilium petere; & ſi non fecit, violen-
tiam nullam adhibitam fuiſſe præſumendum eſt.
Ratio altera adduci poteſt non minus vera, & ir-
refragabilis, a latrocinio ipſo, & graſſatione ſum-
19 pta, nam iſti violenti † ſtupratores in via publica
facinus committentes, graſſatoribus, & latronis
ęquiparantur, vt etiam de ſingulo violento ſtupra-
tore ſcribit Farinat. in tit. de ſtupro, poſt Iodocum
in ſua praxi; At graſſatores, & famoſi latrones ſu-
ſpenduntur. l. capitalium. § famoſos. iuncto. § graſ-
ſatores. D. de pęn. ergo, & qui in via publica hono-
rem virgini furatus eſt manu armata, & latronum
more, ſuſpẽdi debet, & quamuis I.C. duas illas qua-
litates requirat, vt id ſæpius, & cum armis fiat, imò
& quòd homicidium accedat, tamen in caſu iſto
ſemel ſufficiet violatam virginem, quia vt in ra-
ptu dicit Iuſtinianus, caſtitas reſtitui non poteſt, &
in patria noſtra extat Edictum Sereniſſimi Ducis
publicatum de anno 1593. quo cautum eſt, vt qui
in via publica ſemel tantum graſſatus eſt is vltimo
plectatur ſupplicio, quod & in Hyſpania obſerua-
ri teſtatur Peguer. deciſ. 40. num. 7. Et, re vera. plus
20 † eſt furari honorem, quam pecuniam, vel merces
in via publica, cum ſtupri metus in puella maior
ſit, quàm mortis, vt inquit Decian. in loco allegato
num. 11. qui Romani illius Virginij exemplum re-
fert, qui magis voluit propriam filiam occidere,
quàm vt in manus Appij decemuiri illam ſtupra-
re volentis incideret. Et ſi Doctores noſtri dubi-
21 tarunt an † ille qui in via publica tentauit ſtuprum,
vel mulierem deoſculatus eſt cum violentia, mor-
te dignus eſſet, vt videre eſt apud Afflic. deciſ. 276.
& Pegueram deciſ. 7. non dubitabunt in violenter
ſtuprata delinquentem morte punire. Et refertur
in hanc rem à Claro, & Boſſio exemplum Triuul-
tij Mediolanenſis, qui militem quendam Gallum
decapitari fecit eo, quòd nobilem quandam ma-
tronam ab eccleſia exeuntem in via publica de-
oſculari tentaſſet, & Molina in allegat. diſput. 105.
num. 20. dicit per legem illius regni ſeueriori pœ-
na puniri ſtuprante in via, quàm alibi. Et propterea
ego in caſu propoſito in principio huius quæſtio-
nis cũ duobus alijs dominis eram opinionis, quòd
ille miles, qui mulierem virginem cum armis, &
enſe euaginato in via publica violauerat, eſſet mor
te dignus, & laqueo ſuſpendendus, non obſtante
contradictione D. mei Præſidis, & alterius ex do-
minis, iuxta quorum votum fuit pronunciatum,
ſed nunc pendet reuiſio. & Cuman. in conſ. 96. de-
fendit ſuum clientem in via publica tentantem,
quia delictum non erat conſumatum, ſecus eſſe
credens ſi perfectum flagitium fuiſſet.
Sextus proponitur caſus, quando talis violentia
22 non ſemel, † ſed pluries cum diuerſis puellis, &
virginibus commiſſa fuiſſet, nam talis actus reite-
ratio ſeueriori pœna digna erit, non ſecus atque
graſſatori ſępius graſſanti mortis pœna à lege im-
ponitur, dicto. § graſſatores. & in iſto caſu hãc opi-
nionem tenuit Grammat. quem ſecutus eſt D. pa-
ter meus dicta deciſ. 3. in quinta concluſione. Clar.
in §. fornicatio. num. 31. Pręſes Faber in Cod. Fa-
bria. tit. de adulter. definit. 5. & in eo, qui duas puel-
las ſub prætextu matrimonij doloſis ſuaſionibus
induxit ad ſtuprum, concludit Pariſienſis ad Alex.
conſ. 165. lib. 7. facit text. in l. quoniam multa faci-
nora. C. ad leg. Iul. de vi publ.
Septimus erit caſus, quando in virginem imma-
23 turam † pubertati proximam, & vt dici ſolet non
viri potentem ſtuprum cum vi commiſſum fuiſ-
ſet; Nam iſto caſu quamuis multi tenuerint mitio-
ri pœna dignum ſtupratorem, quos citat, & ſecu-
tus eſt D. Pater meus deciſ. 148. vbi refert pro hac
mitiori iudicatum, & ego ibi in additione con-
tra P. Caballum defendi, & in ea quæſtione duæ
ſint magis communes opiniones, vt videre licet ex
adductis per Farinat. in dicto tit. de ſtupro, tamen
hæc eſt hodie magis communis, quæ non diſplicet
Farinatio in dicto loco, & ſequitur Vincent. de
Franch. deciſ. 534. lib. 4. qui ſtante violentia nullam
dicit conſtituendam differentiam inter viri po-
tentem

rentem, & non viti potentem, quod ego admitte-
rem in magna vi, & in proxima pubertati, secus
in alia, prout etiam censuit Senatus iste Nicenus
superioribus annis in quodam Cingaro, qui priui-
gnam quinque annorum stuprauerat, quem ad Tri
remes condemnauit, & pro mitiori pœna stat
etiam Molina in dicta disputat. 104. num. 19. & tex.
qui pro mitiori allegatur in l. si quis. §. qui nondum
D. de pœn. non loquitur in violento stupratore,
quamuis semper vim esse dicamus, vbi consensus
deficit,

Auia materna præterita, an rumpat testamentum nepotis, & quanta sit illius legitima.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Querela inofficiosi datur matri contra filij testamentum in quo sororem instituit.*
2 *Verbum parẽtum ad omnes tam fœminini, quàm masculini sexus ascendentes extenditur.*
3 *Legitima de necessitate debetur omnibus ascendentibus.*
4 *Clausula codicillaris sustinet testamentum, quo ad hæredis institutionem.*
5 *Clausula codicillaris, & omni meliori modo, conualidant omnem imperfectionem testamenti.*
6 *Legitima auiæ, quanta sit.*
7 *Bartol. in l. pater filium, secunda lectura. num. 14. ff de inoffi. test. declaratur.*

AVia materna in testamento nepo-
tis præterita conquærebatur, &
dicebat testamẽtum esse nullum,
ideoque exclusa amita, quæ fue-
rat hæres instituta petebat sibi ad-
iudicari totam hæreditatem ab
intestato tamquam proximior,
quia illa est vna ex illis personis cui legitima relin-
qui debet, & quæ debet institui, vel exhæredari,
cum sit de ascendentibus, quinimo competit inof-
1 ficiosi querela, † quæ datur matri contra testamẽ-
tum filij qui sororem instituit. l. cum filium. 17. C.
de inoffic. testam. de qua tradit D. meus decis. 20.
par. 2. quod ius non fuit emendatum, sed ab Imper.
Iustiniano confirmatum in l. omnimodo. §. sin ve-
ro. C. eod. Et quamuis idem Iustinianus de parenti-
bus in genere loquatur, in Nouella. 115. capit. 4.
& in §. non autem. Institut. de inofficios. testamen.
2 tamen verbũ † illud parentum ad omnes tam ma-
sculini, quàm fœminini sexus ascendentes exten-
ditur, quia omnes ascendentes nullis existentibus
descendentibus ad hæreditatem vocantur, & præ-
teritis inofficiosi datur querella. l. 1. D. de inoffic.
testam. & quamuis ex Tertulliano. S. C. sola mater
ad intestati successionem vocata videatur toto tit.
ad S. C. Tertul. non tamen matre deficiente ex-
cluditur Auia, vel paterna, vel materna, quia eodẽ
modo nepos Auiæ succederet nulla legitima so-
bole existẽte, & æqualitas in successionibus est ser-
nanda. l. si ab eo. C. de legit. hæred. & tradit D. meus
decis. 5. num. 1. & sub parentum nomine omnes
alij ascendentes post patrem, & matrem ad suc-
cessionem vocantur. auth. de hæred. ab intesta. seu
Nouella. 118. cap. a. prout, & tutela Auiæ defertur.
Auth. matri, & Auiæ. C. quan. mul. tut. offic. fun.
poss. & in dicta Nouell. 118. cap. 5. §. ex his autem. &
3 legitimam omnibus † ascendentibus de necessita-
te debitam esse scribunt omnes, & est communis
opinio, vt testatur. Graff. in §. legitima. quæstio. 5.
Pereg. de fideicommiss. artic. 36. num. 58. Malfes.
ad consuetud. Neapol. par. 4. quæst. 62. in fin. Et li-
cèt ex causa prætéritionis, vel exhæredationis ru-
ptum testamentum, soleat, quo ad legata, & fidei-
cõmmissa sustineri per auth. ex causa. C. de lib. præ-
terit. & in corpore vnde sumitur, tamen hæredis
institutio reuocatur, vt ibi dicitur, & veniunt illi
qui ab intestato legitimè successuri sunt, & per cõ-
sequens Auia ista totam hæreditatem solutis lega-
tis, & fideicommissis consequi debet exclusa ami-
ta hærede instituta.

Dictum tamen fuit per Senatum vera hæc om-
4 nia esse, sed per clausulam † codicillarem in testa-
mento positam sustineri testamentum, etiam quò
ad hæredis institutionem, quia per illam, & per
clausulam omni meliori modo, conseruantur om-
nia in testamẽto scripta, & iure fideicommissi cen
sentur rogati venientes ab intestato restituere hæ-
reditatem scriptis hæredibus, ex communi, & per
omnes approbata sententia, pro qua hodie suffi-
ciet loco omnium allegare Turretum de hac re ex
professo scribentem in tractat. de claus. codicilla.
quæstio. 3. qui etiam refert D. meum in decis. 141.
num. 2. Sed melius faciunt, quæ in terminis huius
querelæ traduntur in decis. 128. per totam. vbi licèt
magis communiter videatur recepta sententia, vt
non sustineatur testamentum per illam clausulam
à qua in iudicando dubitat D. meus recedere, ta-
men hoc militat instituta turpi persona, cuius odij
Doctores hanc opinionem tenentes principaliter
considerarunt, sed aliud erit dicendum in alijs ca-
sibus, quando persona non turpis erit instituta, &
rumpitur testamentum ex sola præteritione fortè
inaduertenter facta, quo casu vera est Castrens. sen
tentia in l. si patroni §. fin. D. ad Trebell. præteritio-
ne ruptum testamentum conualescere per illam
clausulam, quamuis magna in Senatu Pedemon-
tano super hac re dissensio fuerit in casus contin-
gẽtia, vt scripsi in dicta decis. 128. in meis additio-
nibus, & ad decis. 141. litera D. & dicit Malfesa in
5 dicta quæst. 62. † clausulam codicillarem, & omni
meliori modo conualidare omnem imperfectio-
nem testamenti, & quamuis inter Doctores non
leuis sit disputatio, an ex causa præteritionis rupto
testamento valeat clausula codicillaris, & duas re-
fert opiniones contrarias Cenal. q. 186. hanc tamẽ
dicit receptam Dec. consil. 369. præsertim, quando
tempore testamenti mater, vel auia non erat de ne-
cessitate instituenda cum alius illas præcederet, vt
dicit Dec. num. 2. asserens hoc casu nullam esse du-
bitationem quin testamentum sustineatur. Ideò
Senatus me referente ad circuitus euitandos cen-
suit per clausulam codicillarem sustineri testamẽ-
tum etiam quo ad institutionem, & auiæ adiudica-
uit legitimam in bonis nepotis, quia isto casu nõ
duæ detrahuntur quartæ, prout detraherentur à fi-
lio præterito, vt voluit D. Pater meus in dicta de-
cis. 141. nu. 18. & ego in additione sub litera E. sed
vna tantum quarta detrahitur, quæ est legitima
portio matri, seu auiæ debita, vt tradit Viu. decis.
420. lib. 3. quia est speciale in filio, vt duæ quartæ de-
trahantur rupto testamento, de quo tamen vide
Turret. in dicto tract. de claus. codicill. quæst. 54.
num. 23. & inter filios, vnam duntaxat quartam di-
stribui in casum querelæ, voluit Iustinian. in §. fin.
instit. de inoffic. testam.
6 Dubitatum tamen fuit † quanta esset legitima
Auiæ isto casu, quia licèt regulariter legitima ascẽ-
dentium

dentium, sicut & filiorum aucta reperiatur ad trientem, & sic ad tertiam totius substantiæ partem. §. 1. auth. de trien. & semiss. & ita se habet communis opinio, vt testatur Grass. in §. legitima. quæst. 9. tamen quando mater, seu auia veniunt non ex supplementi petitione, sed per querelam inofficiosi, & ab intestato, volunt admitti, & concurrunt alij instituti, tunc non tertiam integram, sed tertiam tertiæ consequantur, vt voluit Bart. in l. pater filiũ. 2. lectu. num. 14. D. de inoffic. testam. cuius opinionem multi secuntur, & veriorem dicit Grass. in d. §. legitima. quæst. 8. Verùm Senatus dixit esse isto casu adiudicandam Auiæ tertiam totius hæreditatis, quia sola successisset, & ideò debet habere integram portionem, quam lex ascendentibus tribuit, & ita vidi etiam aliàs decisum in matre per Senatum Pedemontanum, nec nocet opinio Bartoli, quia contra Bartolum est magis cõmunis Doctorum opinio, vt colligimus ex traditis per D. meum in decis. 172, & ibi ego scripsi in additione, & in Auia dicit Viuius decis. 405. num. 19. lib. 3. esse sequendam opinionem contra Bartolum, & contra illius opinionem fuisse in Rota Romana iudicatum, vt dixi in dicta additione; & vlteriùs nos
7 sumus in differenti casu, quia † Bartolus loquitur, quando fratres sunt instituti, qui ab intestato simul cum matre admitterentur, & illo casu vera est sine dubio opinio Bartoli, vt fuit iudicatum in d. decis. 172. in 3. casu, quia aliàs nihil restitueretur ab intestato venientibus, & nihil haberent præcipui, si omnes æqualiter succederent. Sed hic sumus in amita instituta, quæ omnino excluditur ab Auia materna, & Auia quæ amittit per subintellectum clausulæ codicillaris portionem suam, quæ totam caperet hæreditatem, non debet priuari integra legitima, & ita fuit pronunciatum in causa Balduinæ, & Vacheriæ. 1617. mense Ianuarij me referente.

Pater per transitum ad secunda vota, an priuetur vsufructu bonorum dotalium primæ vxoris, & quid si vsufructu abutatur, malè tractans bona.

QVÆSTIO LIX.

1 *Pater per transitum ad secunda vota non priuatur vsufructu bonorum dotalium, etiam stantibus filijs primi matrimonij.*
2 *Pater priuatur vsufructu bonorum dotalium immobilium, si ea dilapidet in damnum filij.*
3 *Cautionem mutianam de benè vtẽdo bonis dotalibus, non potest filius à patre petere ob reuerentiam ei debitam.*

Filius agit contra patrem binubum petens condemnari ad restitutionem dotis propter transitum ad secunda vota, & ad remissionẽ bonorum, quæ pro dotis maternę restitutione erant obligata, offerendo dare fructus patri loco vsusfructus pro parte colonica. Visa fuit Senatui
1 hæc † petitio inciuilis, & exclusit filium à sua petitione duplici ratione. Primò, quia dos materna consistebat in pecunia, & durante vita patris nulla erat nata actio filio pro restitutione dotis, cum pater sit vsufructuarius illius dotis. & non poterit contra illum agi nec personali, nec hypothecaria.

Secundò, quia non est verum, quod per transitum ad secunda vota pater priuetur vsufructu bonorum dotalium, prout est ad hoc textus ad litteram in l. fin. C. de bon. matern. in l. generaliter. C. de secund. nupt. & in auth. de nupt. Nouell. 22 cap. 34.

Fuit tamen dictum dari casum, quo pater pos-
2 set priuari † vsufructu, si dilapidaret bona dotalia in bonis immobilibus existentia in damnum filiorum, quia tunc filius tamquam proprietarius posset petere sibi prouideri iuxta notata in l. Imperator. ad S.C. Trebel. cũ enim filius ob reuerẽtiam
3 patri debitam mutianam cautionem patri † petere non possit de benè vtẽdo, quę à cæteris fructuarijs peti solet. l. cum oportet. §. non autem. & l. fin. §. sin autem in fin. C. de bon. quæ lib. Pinell. in l. 1. secunda par. num. 20. C. de bon. mater. qui dicit per hoc limitari regulam l. 1. D. vsufr. quemadm. cau. consequens est, vt filijs hoc remedio succurratur, ne sua proprietate priuentur, & post mortem patris illa frustrati reperiantur, & istam æquitatem considerauit Bald. in l. 2. in fin. num. 3. C. si quid in frau. patr. & pulchrè more suo examinat idem Pinell. in d. l. 1. tertia par. num. 75. nam quod dicit Iulianus in l. si cuius rei. D. de vsufr. securum esse debere proprietarium, quemadmodum fructuarius suo vsufructu frui debeat, habet locum etiam in patre non quo ad satisdationem, sed ne dilapidatio à Iudice permittatur.

Filiusfamilias minor, qui cum iuramento paternæ obligationi tamquam fideiussor accessit, an sit in integrum restituendus, & quid si adiuit hæreditatem patris cum beneficio inuentarij. Ad declarationem l. 1. C. de filiofam. min.

QVÆSTIO LX.

1 *Filiusfamil. minor restituitur aduersus fideiussionem pro patre factam.*
2 *Filiusfamil. sub pœna ingratitudinis tenetur fideiubere pro patre in necessitate, aut in carceribus constituto.*
3 *Filiusfam. tam pro quolibet extraneo, quàm pro patre fideiubente obligatur.*
4 *Filiusfam non restituitur aduersus fideiussionem pro patre factam nisi læsione probata.*
5 *Consensus reuerentialis est coactus, & annullandus.*
6 *Metus reuerentialis arguitur ex iussu paterno.*
7 *Contractus contra formam statuti nullum sortiuntur effectum.*
8 *Decretum Principis inualidans iuramentum minori datum, an sit validum.*
9 *Heres cum beneficio inuentarij deducit sua credita.*
10 *Filius adiens hereditatẽ paternam cum beneficio inuentarij restituitur aduersus fideiussionem pro patre factam.*
11 *Filiusfamilias iuris permissione potest pro patre fideiubere.*
12 *Iuramentum excludit minorem à rescisione fideiussionis.*
13 *Minor data læsione enormissima in fideiussione, si non possit habere regressum aduersus principalem mandantem restituitur aduersus fideiussionem.*
14 *Minor non restituitur aduersus fideiussionem, vbi adijuit hereditatem principalis.*
15 *Damnata quorundam opinio, qui voluerunt heredem cum beneficio inuentarij indistinctè non teneri ad obseruantiam contractuum defuncti.*

16 Heres

16 *Hæres volens deducere ius proprium aduersus tertios possessores, debet ponere omnia bona defuncti in medium æstimanda vocatis creditoribus.*

17 *Decretum Sabaud. simulans alienationem factã à minore non habet locum in fideiussione.*

NObilis Ioan. Baptista Gubernatis
de loco Cespitelli intercessit pro
Antonio Ritio, erga Franciscum
Vacherium, & se principalem debitorem cõstituit pro certa summa, & Ritius pro maiori cautela
ipsius Gubernatis promisit filios
suos (quorum vnus erat maior, & alter intra vigesimum suæ ætatis annum constitutus) ratihabituros contractum, & pro dicto Ritio promissuros
releuium dicto Gubernatis, prout paulo post dicti
filij paternam obligationem ratificantes, cum iuramento, & amplissimis renũciationibus, promiserunt releuare indemnem dictum Gubernatis à
facta obligatione, & hoc insolidum promiserũt
ipsi filij, renũciantes beneficio legum pro fideiussoribus disponentium in forma præsente patre.
Gubernatis fuit à creditore conuentus, & soluit
summam, pro qua repetijt releuari ab Antonio
Ritio principali debitore, & contra eum ad executionem processit, & leuauit de gagio quædam
bona, quę dicuntur fuisse matris istorum filiorum,
& per aliquot annos sine contradictione in possessione permansit. Nunc à Ioanne Ritio, vno ex dictis filijs minore molestatur, qui petit aduersus factam obligationem, vt enormissimè læsum, in integrum restitui, & annullato, ac rescisso contractu,
condemnari possessorem ad relaxationem bonorum, vti à matre relictorum, cum fructibus, non
obstante aditione hæreditatis paternæ cum beneficio inuentarij à morte patris subsecuta. Et cum
Præfectus pro rescisione pronunciasset, fuit in causa appellationis coram Senatu me proponente super isto casu à Doctissimis Aduocatis disputatum,
& pro vtraque parte multa fuerunt adducta.

Et primò, ad fauorem minoris, pręsupposita minori ætate, & quòd ageretur de bonis maternis,
dicebatur pro illo esse text. ad literam in l. 1. C. de
1 filiofa. min. vbi restituitur † minor filiusfamilias aduersus fideiussionem pro patre factam, cum quo
textu transeunt glossa, & doctores ibi communiter sine contradictione, vt testatur Sfor. in suo tracta. de restitut. in integ. par. 2. quæstio. 54. art. 4. nec
iussus patris consideratur quin aduersus obligationem restituatur quatenus eius intersit, vt scribit
Vlpian. in l. 3 §. sed vtrum. D. de minorib. sicuti, &
aduersus quamcũque fideiussionem beneficio ętatis restituitur, modò se circonuentum doceat. l. ait
prætor. 7. §. non solum. D. eod. l. si Titius. 38. §. 1. D.
de fideiussor. Et non nisi pietatis, aut charitatis gratia intercessio admittitur, & tunc sub pœna ingra-
2 titudinis † fideiubere tenetur patre in nęcessitate,
aut in carceribus cõstituto. §. causas. Auth. vt cum
de appellat. cognosc. auth. si captiui. C. de episcop.
& cler. Anto. Faber in Cod. Fabria. tit. de filiofam.
min. definit. 1. latè Hering. de fideiussorib. c. 7. num.
348. & multis sequentib. Neque enim negant iuris
authores filiumfamilias tam pro quolibet extraneo, quàm pro parente fideiubere posse, quia iura
3 sunt ad hoc expressa † valere vtramque fideiussionem, & filium vti patremfamilias obligatum remanere. l. 3 §. sed si filius. D. de pecu. l. nulla. C. quod
cum eo. Idq; multis iuribus, & authoritatibus comprobat Hering. dicto cap. 7. num. 327. & sequentib.
improbata Marsilij, & aliorum sententia, sed minori volunt, restitutionis beneficium competere.
Sfort. dicto art 54. num. 2. & 3. Ideo minorem non
esse idoneum fideiussorem dicũt nostri in l. de die.
§. 1. D. qui satisda. cog. Hering. dicto cap. 7. num. 82.
& seqq. In eo tamen diuersitas quędam notatur cir-
4 ca restitutionem, vt aduersus † fideiussionem pro
patre præstitam necessaria sit læsionis probatio, in
alia vero ex eo solo restituatur, quia eius intersit
non fideiussisse, vt colligitur ex d. l. 3. §. sed vtrum.
de minor. & tradit Sfort. dicto artic 4. num. 18. illa
ratione motus, quia præsumptio pietatis tollit pręsumptionem lęsionis.

Secundo, pro minore adducebatur metus reuerentialis, cum enim præsente, & assistente patre
fuerit contractus à filijs celebratus, dicebant illi cõsensum metu, & paternali reuerentia cogente adhibitum, illumque non voluntarium, sed coactum
5 fuisse, † & ideò annullandum, tot. titul. D. de eo,
quod met. cau & in cap. de his, quæ vt met. ve cau.
fiu. Et quamuis communior, & receptior illa sit
sententia, quòd metus reuerentialis sola allegatio
non sufficiat ad rescisionem contractus. l. metum,
& l. seq. D, quod met. cau. & ego probaui. Quæstio.
Foren. 51. num. 3. & 4. lib. 2. tamen in patre, vt ibi dixi multi scripserunt metum reuerentialem sufficere, prout comprobant Monter. decis. Aragon. 32.
& Onded. consil. 29. lib. 1. quos ibi allegaui. deficit
enim hic semper consensus, quia regula iuris est
non dici eum velle qui alieno obsequitur imperio.
l. velle. de regul. iur. Hacque in re non suffragari iuramẽtum contractui appositum. neque absolutionem esse necessariam tradũt Grammat et alij quos
adduxi dicta quæst. 51. num. 21. et seq. quod omnino verum est, si minor ex isto contractu læsus reperiatur, vt consuluerunt Crauet. consil. 11. et 461. et
6 Surd. consil. 480. num. 10. Imo ex iussu † paterno arguitur metus reuerentialis Menoch. de arbitr. casu
136. num. 89 Bartol. in l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar.
rer. act. non det. et contractum fideiussionis rescindi voluit Fachin. lib. 2. controuers. iur. c. 97.

Tertiò, dicebant Aduocati non solum rescindẽdum contractum, sed nullum declarandum, prout per D. Præfectum fuerat nullus declaratus, quia
erat factus contra formam nouarum constitutionum in tit. *dell'alienatione de' beni*. Et contra decretũ
antiquum incipiente Malitijs, quæ decreta procedũt etiam annullando iuramentum, & quod si delatum sit à notario habeatur pro non apposito, &
7 tales contractus † contra formam statuti celebrati
dicuntur nulli, & nullum sortiuntur effectum, vt
per D. meum decis. 66. & in terminis fideiussionis,
ita post Socyn. Crauet. Cæphal. Bertazol. Borchol.
Schrader. Menoch. & alios plures consuluit D. Alduinus I.C. Feltrensis consil. 1. num. 26. & multis sequentib. qui & num. 71. multis adductis defendit,
etiam iuratum contractum annullari contra formam statuti celebratum, quod latè comprobat
etiam Serafin. de priuileg. iuramen. priuil. 83. quod
præsertim locum obtinet quotiescũque statutum
tollit vires probatorias instrumento, prout facit
decretum antiquum, & noua cõstitutio, in qua imponitur etiam pœna notario, qui minori 20. annis
iuramentum detulit. In quo articulo licèt inter do-
8 ctores sit maxima disputatio † vtrum statutum illud, seu decretum Principis sæcularis de viribus iuramenti, vel eius inefficacia disponens validum
sit, vt dixi in addit. ad d. decis. 66. cui addi possunt
cumulati per Aldouinum in dicto consil. 1. nume.
115. tamen apud nos hæc opinio sine dubitatione
transit,

transit, vt nulla fides tali instrumento adhibeatur, & ita se habere communem opinionem tradunt Seraph. & Bertazol. per Aldouinum allegati, & defendit Ludouic. Molina de contractib. tom. 1. disputat. 149 colum. 5. versic. ex his colligo.

Quartò instabant Aduocati minoris filijsfamilias, declarari nullam executionem factam à creditore saltem mortuo patre, quia erat facta de bonis maternis, in quibus pater solum habebat vsumfructum, & mortuo patre vsusfructus erat cum proprietate consolidatus, & non poterat sustineri executio, sub prætextu promissionis inualidæ, & multò minus ex eo, quòd patri successisset minor iuxta text. in d. l. 1. C. de filiosfamil. minore. vbi denegatur minori restitutio, si patris hæreditatem adiuit,
9 quia hic erat adita hæreditas † cum beneficio inuentarij, quo casu filius deducit sua credita particularia, & sic deducet, ac separabit bona materna, in quibus nullum sibi fieri potuit præiudicium, nec potest eo casu sub prætextu euictionis à vendicatione repelli iuxta notata in l. cum à matre. C. de rei vindicat. quia inuentarium constituit successorem tamquam si non esset hæres, & aduersus omnes paternas obligationes, atque alienationes suis proprium à quocunque possessore recuperat. l. fin. vbi omnes notant. C. de iur. delib. Monticul. de inuent. quæst. 232. num. 1. excludit que inuentarium omnem confusionem, d. l. fin. § & si præfatam Menoch. consil. 506. num. 13. & in specie succurri filio-
10 famil. qui pro patre fideiussit, † quando cum beneficio inuentarij paternam hæreditatem adiuit, ad limitationem d. l. 1. C. de filiosfam. minore concludit Sfort. dicta quæstio. 54 art. 6. num. 27. & tradunt Odofr. Cyn. Alexã. Iacobin. & alij communiter in d. l. 1.

Sed pro creditore ad illius contractus confirmationem non minùs subtiliter, quam doctè partis Aduocati alia adducebant; & ego dicebam considerandam diligenter formam instrumenti, & tenorem illius. Nam non fuerat iste minor cum fratre simpliciter fideiussor pro patre, sed ratificãdo instrumentum promisit ad fauorem patris præseruare indemnem Gubernatis ab illa fideiussione præstita ad fauorem Antonij patris, quod non habet effectum nisi eo casu, quo dictus Gubernatis esset ab aliquo molestatus, per quē molestiam isti filij tenerentur idemnem præseruare creditorem, & ex contractu illo remanerent damnificati propter alterius factum, sed hic damnum venit ex illorum facto cum prætendant repetere bona leuata de gagio pro credito sub eo prætextu, quòd illa essent materna; & ideò non sumus in terminis fideiussionis; Nec obstat, quòd in consequentiam damnum sentiant, nam amittunt bona materna; quia istud damnum non est considerabile attenta caritate, quam erga patrem naturaliter exercere debent filij ne à creditoribus molestetur, & in carcerem detrudatur, quo casu etiam pro patre fideiubere tenentur, vt dixi supra in primo fundamento alterius partis. Et ita admittunt istos contra-
11 ctus, imò & † fideiussionem pro patre. l. filiusfamilias. §. C. de fideiussor. l. si ex alio. §. C. quod cum eo, qui in al. pot. l. si paternam. §. C. ad S. C. Velleian. quam fideiussionem non sine misterio Vlpianus dicit non debere esse sine effectu in l. si dubitet. 10. §. filiusfamilias. D. de fideiussor. & præsertim, vt sui iuris effectus filius teneatur in id quod facere potest; & cum hic gesserint filij actum à iure permissum, non est quòd opponatur de iussu, & metu reuerentiali, quia metus non fuit allegatus, nec probatus talis, qui in constantem virum cadere possit, prout de iure requiri scripsi in dicta quæst. 51. vbique.

Secundò posito, quòd essemus in fideiussione à minori præstita contra quam restitutio conceditur. d. l. 1. C. de filiosfamil. min dicebatur nullam cõ-
12 petere restitutionem propter † iuramentum, quod minor in contractu præstiterat, ex quo non solùm à fideiussionis rescissione, sed & ab ipsa venditionis reuocatione excluderetur, per auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. & in puncto, quòd minor viginti, qui iurauit non restituatur aduersus fideiussionem tenuerunt Sfort. d. quæstio. 54 artic. 8. Surd. consil. 45. 87. num. 13. & consil. 114. num. 11. & sequen. Peregr. consil. 77. num. 11. lib. 1. & alij innumeri ab ipsis adducti, quibus addo Hering. de fideiussorib. d. cap. 7. num. 103. non enim videtur in fideiussione considerabilis læsio, quæ minori succurrit, quia ipse aduersus principalem regressum habere potest. Et quamuis idem Sfortia, & Morot. consil. 87. Socyn. Iun. consil. 47. lib. 4. Afflict. decis. 322. Molina tom. 2. disputa. 540. colum. 11. Farinat. decis. 282 Seraf priuileg. 96. de iuram. contrarium
13 defendere voluerint, illi loquuntur † data enormissima læsione, quæ resultaret, si minor in totum læderetur, & non posset aduersus patrem, vel bona illius regressum habere, sed secus esset, si suam indemnitatem aliquo modo consequi posset, & ita etiam videtur in hoc puncto concludere Aldouin. in d. consil. 1. num. 97. dum de hac fideiussione tractat, & ita solet restringi omnium doctorum opinio, qui contra Auth. sacramenta puberum voluerunt minori succurri non obstante iuramento, vt procedat stante læsione enormissima, vt tradũt allegati per D. meum in decis. 66. & per Menoch. in consil. 412. & 848. num. 34. & sequentib. de qua læsione cum hic non appareat, frustra ad restitutionis remedium recurritur. Mancin. de iuram. p. 4. effec. 3. num. 2. & 8. Salic. in d. l. 1. num. 3. C. de filiosfam. omnino.

Tertiò, minori non succurritur aduersus hanc
14 fideiussionem, siue † pro patre, siue ad fauorem alterius facta, quoties cunque principali successit, & hæreditatem adiuit. d. l. 1. C. de filiosfamil. min. Nec suffragatur quicquam inuentarij beneficium, quia per illud conseruantur quidem iura propria hæredis, sed non facit quin semper teneatur hæres, & conueniatur quatenus est in hæreditate, & inuentario, quatenus inueutarium sit legitimè factũ, ita omnes in d. l. fin. C. de iur. delib. & ab hac opinione non recedunt, qui de inuentario ex professo tractarunt, & pulchrè concludit consilen. Io Natt. consil. 214. & omnium latissimè, & subtilissimè Ar. Pinell. in l. 1. 3. par. num. 79. & multis sequentib. C. de bon. matern. quod intelligitur pro ea portione, pro qua quis hæres est, vnde meritò idem Pinellus irridet opinionem illorum, qui inuentario plus roboris, & virtutis tribuunt, quam herbæ Betonicæ,
15 & re vera † vana est opinio multorum existimantium sub colore inuentarij non teneri ad solutionem æris alieni à defuncto contracti, & turoesse ab omni obligationis, & contractus obseruantia, quæ viuentibus parentibus, vel alijs de quorum successione tractatur secuta fuerunt, nam semper tenebitur hæres, & conuenietur quatenus est in hæ-
16 reditate defuncti; Et ideò † is, qui vult impugnare alienationem, & deducere ius proprium, quãdo defuncto successit, dēt facere excussionē hæreditatis, & calculare in primis, & facere iustam æstimationem patrimonij, atque omnia creditoribus

præsen-

præsentare, & in casum peritæ euictionis ius euictionarij cum portione hæreditatis conferre, quia quatenus est in hæreditate tenetur, ac si simplex esset hæres, & hoc facto non dicetur à rusticis aditam fuisse hæreditatem cum beneficio fraudis, prout multi iuris ignari dicere solent; & in casu nostro nulla est constituenda differentia circa hãc rem, an fuerit bonorum maternorum facta alienatio per patrem, an verò patre viuente pro illius debito facta in illis bonis executio à creditore fuerit, quia non minus ex vna, quàm ex altera causa debetur euictio. l. si ob causam. C. de euict. Surd. consil 374 num 9. Afflict. decis. x in fi. & filius quatenus est in hæreditate, factum istud probare tenetur. Cauet. consil. 125. num. 12. Vincẽt. de Franch. decis. 83.

Quartò, & vltimò hinc arguitur, quòd cum ad restitutionem impetrandam contra patrem in hac fideiussione, sit necessaria læsionis probatio, vt post Sfortiam dixi supra in primo fundamento partis contrariæ, non potest constare de ista læsione nisi priùs deducãtur credita paterna, & omne id, quod in eius hæreditate reperitur, vt calculatione facta dignosci possit, an ex fideiussione læsus dici possit minor, qui ad contractus rescisionẽ aspirat, sine cuius læsionis probatione, frustà restitutionis remedium implorabit, & stante iuramento non qualiber modica læsio, sed illa enormis, imò enormissima, ac totalis desideratur.

Non obstat id quod de noua Ducali constitutione, & antiquo decreto pro nullitate contractus
17 opponebatur, quia † decretum, & noua constitutio loquuntur in casum alienationis, non in casum fideiussionis, & vbi iura permittunt minoris contractum, licèt reuocabiliter, si probata læsione restitutioni locus erit; & circa iuramenti validitatem ardua est quæstio, an laicorum statuta, & decreta virtutem illius, ac efficaciam tollere possint, qua in re remitto me ad ea, quæ scripsi in additionibus ad d. decis. 66. & vide Peregr. dicto cons. 77. num 49.

Ex istis Senatus re benè discussa, & intellecta censuit malè fuisse per Præfectum iudicatum, & ante omnia esse faciendam discussionem hæreditatis paternæ, vt videri posset de læsione, & an aliquid in hæreditate superesset, ex quo posset minor pro sua portione hæreditaria teneri. 1617. prima Martij.

Minor si aduersus fideiussionem in integrum restituatur, an maiori cum illo fideiubenti auxilium aliquod ferre possit, & si ambo in solidum sint obligati, an in totum maior teneatur.

QVÆSTIO LXL.

1 *Minore restituto aduersus fideiussionem, an frater maior, qui simul cum eo fideiussit, & indemnitatem in solidum promissit cum iuramento, & renunciationibus teneatur in solidum, vel per dimidio.*

2 *Maior fideiubens simul cum minore restituto, tenetur tantùm pro dimidio.*

3 *Maior fideiubens simpliciter, & sine renunciationibus cum minore, eo restituto non tenetur nisi pro dimidia, secus si ad sint renunciationes.*

4 *Maior fideiubens simul cum minore in solidum, si non renunciauerit beneficio diuisionis cum iuramento, tenetur pro dimidia tantùm.*

5 *Fideiubens in solidum simul cum alio cum renunciationibus, licèt non possit vti beneficio diuisionis contra creditorem, poterit tamen contra confideiussorem.*

PVlchra est, & subtilis quæstio, quę ex superiori facti serie resultabat, & quã ego aduocatis illius causæ proposui, vtrum frater maior qui cum minore paternum contractum confirmauerat, & in solidum indemnitatem promiserat cum iuramento, & amplissimis renunciationibus, fideiussoriam obligationem respicientibus, posset in solidum ad totale releuium
1 conueniri; an verò † minore restituto ipse tãtùm pro dimidia teneatur. Hanc quæstionem perplexam dicit Gotofred. in l. si Titius, & Seia. D. de fideiussorib. vbi acutissimi ingenij vir Papinianus illam proposuit, sed non resoluit: Nam ibi proponit Papinianus duas quæstiones. Prima est quando contra iuris resistentiam vna persona fideiubet vt mulier vna cum viro, & tunc voluit subducta persona mulieris viri obligationem in solidum, & pro toto ad fauorem creditoris subsistere, quod quidem obtinet nisi in partes viriles tantùm confideiussores se obligauerint, tunc enim ab initio diuisa obligatione, subducta muliere, non tenebitur alter nisi pro ea portione, pro qua se obligauit, vt est tex. ad literam in filiis se pro patre obligãtibus in l. si paternam 8. C. ad S. C. Velleian. Secundam proponit quæstionem Papinianus, quando obligationi maior, & minor vti fideiussores accesserunt, & tunc quærit an restituto minore, alter pro toto, an verò pro dimidia tantùm erga creditorem obligatus remaneat, & in hac quæstione distinguit duos casus. Primus est, quando simul in vno, & eodem contractu sunt ambo fideiussores obligati, & nihil resoluit. Secundus casus est, quando ex interuallo vnus post alium pro eodem credito fideiussit; & tunc nouationem magis considerat, quàm personam fideiussorum, & præsupposita obligatione maioris præcedente, si dolus non interuenerit vult primum fideiussorem pro toto debito obligatum remanere, & hoc meritò. quia is qui primo fideiussit, si est maior totam in se suscepit obligationem sine spe diuisionis, cum non haberet in obligatione socium, si est minor ille restitutione postulata relinquit onus obligationis secundo fideiussori, qui ad id fortasse adhibitus est, vt ius creditoris imbecillum ob adiectam minoris fideiussionem confirmaret; Sed posito priore casu licet Papinianus non resoluat, quando simul, & semel in eadem obligatione fideiussores sunt adhibiti, an maior in totum teneatur, interpretes tamen post Accurs.
2 voluerunt † maiorem fideiubentem restituto minore habere beneficium diuisionis, non obstante, quòd de iure veteri in solidum obligati censerentur, & hanc partem tenuit Bart. & alij post eum Iacob. Cuiac. lib. 10 obseruat. cap. 23. & in notis ad Papinianum lib. 10. Quæstionum. Anton. Hering. in tract. de fideiussor cap. 27. par. 2. num. 65. & seqq. vbi more suo pulchrè, & subtiliter explicat. Ratio est, quia inter istos fideiussores adest beneficium diuisionis ex epistola Diui Hadriani confideiussori competẽs, quod Papiniani temporibus iam erat introductum, cum Papinianus sub Imperatore Caracalla (de illius mandato securi percussus) mortuus fuerit, & non tribuitur culpa confideiussori, qui de minori ætate sui socij potuit esse certus, si
cum

cum illo ſe obligauit, prout in alio caſu de ſe obligante cum muliere deciſum fuit, quia obligationi mulieris lex reſiſtit ex S. C. Velleiano. Sed minor poteſt ſe obligare, & fideiubere etiam authoritate iuris, licet reſtitutionis beneficium implorare poſſit, quod quia incertum eſt, & à Prætoris arbitrio pendet, & non niſi cauſa cognita, & læſione probata conceditur, ideò maiori ſuccurritur, vt non niſi pro rata teneatur. Et cum iſta opinione Senatus in cauſa prædicta totus inclinabat, licèt reſolutoria poſt læſionis probationem dilata fuerit.

Sed hoc, vt dixi poſſet habere locum, quādo eſt facta fideiuſſio ſimpliciter ſine renunciationibus:
3 nam tunc † cum fideiuſſor habeat beneficium diuiſionis ex epiſtola Imperatoris Hadriani, per quod ius antiquū abrogatum fuit, de quo in l. 3. in l. liberum. in l. ſi alienam. in l. ſicut, & in l. reos eiū ſimil. C. de fideiuſſor. vt ponit Iuſtinianus in §. ſi plures. Inſtit. de fideiuſſor. & pulchrè explicat Hering. d. tracta. de fideiuſſor. cap. 27 num. primo, & ſequentib. quod vult habere locum etiam in obligatione ſolidi. num. 32. par. 2. & tradit D. meus deciſ. 166.
4 Maior † fideiubens remanebit tantùm obligatus pro ſua virili iuxta l. ſi paternam. C. ad Velleian. Sed quando eſt renunciatum cum iuramento beneficio diuiſionis, & omni alio iuris auxilio tunc non videtur ſuccurrendum maiori ex beneficio minoris, quia hic ſunt duo rei conſtituti, & vnius liberatio non prodeſt alteri, quemadmodum reſtitutio fideiuſſoris reo principali non ſuffragatur. l. minor. 48. D. de minor. non enim hic fideiuſſor ſe principalem conſtituit reſpectu confideiuſſoris, ſed reſpectu principalis pro quo fideiuſſit ad fauorē creditoris; Ideò poteſt vti beneficio diui-
5 ſionis, † quo ad confideiuſſorem non reſpectu creditoris, pro quo remanet obligatio ſolidi, ſemoto beneficio iuris, cui poteſt ſemper renunciari, vt dixi ſupra deciſ. quadrageſſ. & ſubducta perſona minoris, vel non ſubducta ille maior virtute renunciationis remanet ſemper principaliter obligatus, non minùs quàm ſi confideiuſſorem, & ſocium in maiori ætate pariter conſtitutum habuiſſet; fuit tamen dilata reſolutio huius articuli donec ſuper cauſa principali fuerit reſolutum. & notandum, quòd hic ſtante renunciatione diuiſa eſt obligatio, & in cauſis tantùm indiuidui beneficium minoris prodeſt maiori. l. 1. C. ſi in communi cau. reſt. pet. ſit,

Renunciatio generalis, an ſufficiat ad exceptionem diuiſionis excludendam inter correos debendi, à Iuſtiniano introductam, in auth. hoc ita. Cod. de duobus reis. an verò ſpecialis requiratur, ad materiam declarationis edicti, de inſinuationibus.

QVÆSTIO LXII.

1 *Diuiſionis beneficio, an renunciatum cēſeatur per clauſulam,* & altre renuncie, ſottomiſſioni, & clauſule camerali ſolite, & neceſſarie.

2 *Correus ſubmittens ſe cum clauſulis Cameralibus tenetur in ſolidum creditori, ſed habet beneficium diuiſionis contra correum.*

3 *Correus cenſetur renunciaſſe diuiſionis beneficio per clauſulam cameralem, quando de ea renunciatione eſt cogitatum*

ANno 1610. 28. Aprilis fuit factum edictum, ſeu conſtitutio noua à Sereniſſimo nō regnāte Carolo Emanuele, ſuper inſinuationibus, quo inter cætera ſub cap. 12. cautum eſt, vt Apochæ ſigillo inſinuationis ſignatæ, & ab inſinuatore ſubſcriptæ, habeant executionem, quam habent inſtrumēta iurata, & Cameralia, ſine alia recognitione, & ſubintelligantur in illa poſitæ omnes clauſulę hypothecarię generales, & particulares, ac conſtituti, & omnes cautelæ apponi ſolitæ in publicis inſtrumentis.

Cum fuiſſet præſentata quædam Apocha in qua duo ſe conſtituerāt in ſolidū debitores certę ſummæ, ac peteret creditor totam ſummam ab vno ex correis virtute renunciationis factę ſub illa formula, *Et con altre renuntie ſottomiſſioni, & clauſule Camerali ſolite, & neceſſarie*; Fuit dubitatum, an ſtanti-
1 bus verbis cōſtitutionis † per illā clauſulā cenſeretur renunciatū beneficio à Iuſtiniano introducto in Auth. de duobus reis, & regiſtrato in auth. hoc ita. C. eodem titu. Dubitationis cauſam præbebāt multa, Et primò Iuſtiniani verba in dicta auth. vbi voluit nō obſtāte pactione ſolidi adhuc correo beneficium diuiſionis competere, ideo requirebatur ſpecialis renunciatio. Secundò non obſtare generalem renunciationem, etiam iuramento firmatam in iſtis terminis, quoad fideiuſſores, & correos tenuerunt multi relati per D. meum in deciſ. 166. num. 4. quibus addidi alios in additionibus, & nunc addo Bertaz. de clauſulis, clauſula 40. glo. 6. & Ant. Hering. plenè examinantem in tract. de fideiuſſoribus, cap. 17, num. 32. & ſeqq. Et quamuis ſtante iuramento ego ab iſtorum ſententia recedam, vt dixi ſupra deciſ. 39. limitat. 1. quando de hac renunciatione fuit cogitatum, prout videtur recedere D. meus in dicta deciſ. 166. nu. 4. in fin. hic ceſſat iſta diſputatio, quia nullum eſt appoſitum iuramentum. Tertiò, quia dicit glo. in d. auth. de duob. reis, quod militat auth. beneficium niſi fuerit illi renunciatum, quia tunc pacta erunt ſeruanda, ergo erit neceſſaria ſpecifica renunciatio, & non ſufficiat generalis.

Verùm iſtis non obſtantibus, cenſuit Senatus me referente propter clara edicti verba teneri
2 † correum in ſolidum, ſaluo illi iure contra alterum correum, quia re vera verba illa de renunciatione loquentia non poterant adoptari niſi ad renunciationem huius Authenticæ, cum præceſſerit obligatio in ſolidum, & ideò de iſta renunciatione fuerit cogitatum. Et cum velit edictum ſubintelligi appoſitas omnes clauſulas neceſſarias, & quæ ſolent in Cameralibus obligationibus poni non eſt dubium, quòd erit ſubintelligendā iſta renunciatio, in qua conſiſtit principalis cautela ad creditoris beneficium introducta, & quæ ab omnibus notarijs in inſtrumentis apponi ſolet, quando duo rei ſe obligant in ſolidum, vt dicit Barto. in dicta auth. hoc ita, decima quæſtio. ſecunda par. num. 33. & in l. ſi ex duobus §. primo, num. quarto. D. eodem, & refert Bertazol. in clauſ. 32. gloſſ. 7. in fin. Similes enim clauſulæ renunciationum ad ius, & naturam contractuum, quibus apponuntur referri ſolent, & circa ea ſuam operationem, & effectum dirigere intelliguntur, vt dicit Crauet. in conſil. 880. num. 19. & cum in Apocha ſint appoſita verba, *Con le renuntie ſolite, & neceſſarie* illud dicitur eſſe neceſſarium ſine quo obligatio deterior redderetur, vt dicit Bertazol. clauſ. 4. gloſſ. 31. num. primo, dubioque procul fieret de-

terior

ferior obligatio, si eiusmodi beneficio non fuisset
renunciatum, quod esset contra mẽtem edicti, seu
constitutionis, vnde Curt. Sen. in cons. 6. in ptin. vo
luit ad effectum maioris obligationis sufficere ad
hanc renunciationem inducendam dictionem il-
lam, *renunciando*, &c.

Non obstãt contraria, quia non procedunt stan-
3 te forma edicti, & quando de † ista renunciatione
fuit cogitatum vt hic, & illa possent procedere in
simplici renunciatione, quæ ad alia posset referri,
& quando essemus in simplici Apoca non iurata,
& hic edictum vult Apocã habere suũ effectũ, ac
si esset iurata, & quãdo fuit dictum in chirographo
quòd clausulæ necessariæ censeantur appositæ, &
habeantur pro expressis, quia tunc illa verba non
solum generalis, sed & specialis renunciationis vim
& effectum habent, vt scribit Afflic. in decis. 220.
nu. 17. & admittit Hering. in d. trac. de fideiuss. c. 17.
nu. 42. & seqq. Et eò facilius transiuit Senatus in istã
sententiam, quia eramus inter mercatores in qui-
bus cessat renunciationis exceptio, prout iudicatũ
refert D. meus in d. decis. 166 num. 6.

Contumax, qui fuit in contumaciam damnatus pro homicidio, & positus ad formam edicti super Catalogo bannitorum, vt impunè possit occidi, an possit remoueri à Catalogo, si coniunctus pro eo comparens docere velit homicidium fuisse in rixa factũ, sine alia damnati constitutione.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Contumax non auditur, neque per procuratorem, neq; coniunctam personam excusatorio nomine comparentem.*
2 *Sententia Senatus non potest nisi per viam reuisionis, aut restitutionis in integrum retractari.*
3 *Homicidij pœna non damnatur, sed ad triremes nisi deliberato animo quis occiderit.*
4 *Iudex debet audire testes de innocentia rei deponentes.*
5 *Homicidij pœna condemnatus in contumaciam potest admitti ad probandum, quod homicidium non fuerit animo deliberato, sed in rixa commissum.*
6 *Magistratus supremus, non inferior, potest admittere coniunctos positi in Catalogo bannitorum ad defendendum, quod illegitimè fuerit ibi descriptus.*
7 *Magistratus supremus potest mutare pœnam etiam post sententiam.*

IVuenis quidam Niciens. fuit inquisitus
de homicidio, & cum citatus non cõ-
pareret fuit in contumaciam damna-
tus ad mortem, & cumque Senatus ha-
beret illud homicidium animo deliberato, ac qua-
si proditoriè commissum, post factam pacem de
antecedenti rixa, mandauit damnatum describi su
per Catalogo bannitorum, ita vt ad formam edi-
cti Serenissimi Ducis nostri posset, vel impunè oc-
cidi, vel viuus præsentari iustitiæ, cum liberatione
præsentantis, vel alterius nominandi; Postquam
ille fuit descriptus in catalogo comparuit mater
condemnati, & petiit admitti ad probandum ho-
micidium illud fuisse in rixa commissum, & hoc
probato esse filii nomen à catalogo remouen-
dum: Opponebat D. Aduocatus Fisci Barellius
non esse audiendam mulierem, quia hoc esset per
indirectum audire reum in suis defensionibus non
obstante contumacia, & prosterneretur regula il-
la ab antiquo stilo, & multis præiudicijs confirma-
1 ta, quòd contumax † non audiatur, neque per pro-
curatorem, neque per coniunctam personam ex-
cusatorio nomine comparentem, nisi damnato se
personaliter constituente, quam regulam multis
authoritatibus adductis confirmat, & examinat
D. Pater meus in prima par. decis. 265. per totam,
& nouissimè post illum Farinat. quæst. 99. crimina-
li. num. 7. & multis sequentib. & ego in additioni-
bus notaui casũ in quo fuit exclusus pater qui pro
filio excusatorio nomine volebat cõparere 1596.
6. Iulij, & cum super hac re sint clara decreta cri-
minalia huius patriæ non erat vlteriùs dubitãdum.
Imò si aliquis interesse prætendens peteret sibi cõ-
municari acta contumacialia non audiretur, & so-
let Senatus ordinare, vt tradantur, vel communi-
centur acta exclusis informationibus, & ita vidi
semper obseruari in Senatu Pedemontano, prout
etiam de antiqua eiusdem Senatus obseruantia te-
statur D. meus, qui refert ita etiam in contradi-
ctorio iudicio iudicatum, ac decisum in causa D.
Constantini Richerti Taurinensis. & tantò magis
dicebat D. Aduocatus non esse audiendam ma-
trem, quia agebatur de reuocanda sententia Se-
natus, qui iam functus erat officio suo, & senten-
2 tia † non poterat nisi per viam reuisionis, aut re-
stitutionis in integrum retractari. l. prima. § prima,
in fin. D. de quæstion. l. iudex postea quam. cum si-
mil. de re iud. Vincent. de Franch. decisio. 348. &
si declaratio sequeretur per nouas informationes
esse reum à Catalogo remouendum, destrueretur
processus, & reformaretur sententia saltem in illa
parte, imò esset reformanda in totum, quia si iu-
dicibus constaret casum fuisse in rixa, non posset
sustineri sententia contumacialis, quæ ad mor-
tem inquisitum condemnauerat, iuxta commu-
nem iudiciorum obseruãtiam in istis casibus, quia
3 † cessante animo deliberato occidendi non solet
Senatus noster condemnare inquisitos de homici-
dio ad mortem naturalem, sed ad triremes ad tẽ-
pus, iuxta casuum contingentiam; & per istam ad-
missionem magna fieret consequentia contra cau-
sas, & sententias contumaciales.

In contrarium pro inquisito adducebatur, quòd
cum ex informationibus secuta fuerit condemna-
tio, & descriptio illa, non erat post descriptionem
reijciendus pater, vel alius qui pro informatione
iudicis petunt examinari testes ad rei veritatem
4 indagandam, nam iudex † argueretur si contra-
rium faceret, & nollet audire testes de innocen-
tia rei deponentes, vt in materia ista tradit Rolã.
consil 47. lib. tertio, & plenè Farinat. in dicta quæst.
99. num. 154. 163. 238. & 239. vbi ad demonstran-
dum innocentiam inquisiti pro informatione iu-
dicis quemlibet comparere posse, præsertim quan
do non comparet quis pro defendendo reo in prin
cipali delicto, sed tantùm ad aliquam qualitatem
5 probandam, vt num. 211. Nam & ipse † reus post
sententiam latam in contumaciam posset admit-
ti ad probandum qualitatem, quod homicidium
non fuerit deliberato animo commissum, sed in
rixa, vt dicit Flamin. Cartar. in suo tracta. de exe-
cut. sentent. cap. bannito. cap. primo. num. 370. qui
etiam non obstante statuto dicente neminem es-
se audiendum ad exceptionem deducendam, vo-
luit iudicis officium posse implorari ad veritatem,
& innocẽtiam perquirendam cap. tertio, dicti tra-
cta. num. 42. Et propterea quamuis verum sit ne-
minem admitti ad defendendum contumacem,

cum virtute statuti talis contumax ponatur super catalogo bannitorum, vt possit impunè occidi, potentur admitti coniuncti ad ostendendum saltem damnatum fuisse indebitè positum, & descriptū su per catalogo: Et isti quidē admitti poterū à supre
6 mo Magistratu sine litteris Principis, non † autem possent admitti à quocunq; iudice inferiori, quia res periculosa est admittere istam practicam, quo ad alios iudices, qia facillimè, vt viuentibus auxilium feratur, solent inueniri testes, qui pro inquisito deponunt, & si aliqua sit contrarietas inter informantes, & nouiter præsentatos circa factū principale, non essent admittendi nisi constituto reo, vt tunc tota causa examinetur ex integro, & repetantur informantes, & si opus est cum reo, & testibus confrontentur, ne aliàs destruatur per indirectum processus informatiuus. Et tantò magis hoc debet Senatui, & supremis Magistratibus liberum esse qui sub nomine Principis iudicant, quia illi nō
7 alligātur regulis aliorum iudicum, & † possunt pœnam etiam post sententiam commutare, vt traditur per D Patrem meū in decis. 232. & est pulcher tex. in l. diui fratres. 27. D. de pœn. sint tamen cauti
8 iudices supremi in admittēdis istis excusationibus, ne per indirectum defensiones contumacium sine alia constitutione capiantur. Et Senatus in causa illius iuuenis admisit matrem ad producendum restes super rixa deponentes, quia ex informationibus non plenè constabat de animo præmeditato, & poterāt alij deponere de rixa citra contrarietatem informantium, qui non deponebant in specie de animo deliberato: Et cum in illa causa examinati essent testes à matre producti, ac reperiti præsente fisco, qui concludebant homicidium fuisse ex verbis præcedentibus inter partes causatum, idque esset verisimile, quia homicidium fuerat super platea publica, dum Choreæ ducerentur, commissum in die Carnisprinij, censuit esse damnatum ab Albo, seu tabula descriptorum in catalogo remouendum, ita tamen quòd vlteriùs in causa non procederetur in meritis, nisi reo se personaliter constituente 1617. 18. Martij. me referente.

Venditione facta duobus, de bonis emphyteuticis, an præferatur is qui obtinuit inuestituram primo emptori, non obstante clausula constituti.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Emptor cui priùs res vendita fuit tradita præfertur emptori etiam anteriori.*
2 *Emptor cui prius res vendita tradita fuit, non præfertur anteriori, cui res vendita fuit specialiter hypothecata cum clausula constituti.*
3 *Constitutum possessorium transfert possessionem in emptorem.*
4 *Inuestitutus emptor primo loco à domino præfertur posteriori emptori, cui res vendita cum clausula constituti hypotheca est.*
5 *Guidonis opinio circa hanc quæstionem confutatur à Fabro.*

TExtus in l. quoties. C. de rei vendicat. vult in re duobus diuersis temporibus vendi-
1 ta præferri † illum cui prius rei venditæ possessio fuit tradita, quia ante traditionem non est translatum dominium. l. traditionib. C. de pact. & venditor adhuc remanet dominus, & potest alteri vendere. l. qui tibi. C. de hæred. vel act. vēd. l. si pater. & l. si ancillā. C. de act. emp. Abbas cōs. 91. in fi lib. 1. Iaf. in d. l. traditionibus. C. de pact. Sed
2 fallit ista regula, † si pro obseruantia cōtractus fuerit res vendita specialiter hypothecata, & adiecta clausula constituti, nam vtroq; casu prior præfertur etiam re nō tradita, quia potest compelli vēditor, & reali, & personali actione ad rei tradi ionē: & in hypotheca quòd non attēdatur traditio sunt iura in l. qui balnei. in l. potior. & in l. si prior. §. fin. D. qui potio. in pig hab. Bal. Cast. Sal. in d. l. quoties, & ibi Marlian. in sua repet. nu 10 qui ponit rationē nu. 11. & num. 292 data hypotheca pro contractus obseruantia, dicit posse auocari possessionem per primū, iuxta cautelam Ferrar. 48. In constituto ve-
3 rò, quòd † per illam clausulā transferatur possessio in emptorē, & prior præferatur in re vendita, nō obstante traditione secundo emptori facta, omnes tradunt in d. l. quoties. post Io. And. in addit. ad Spe cul. tit. de empt. & vend. §. sciendū. Marl. nu. 48. & 49 Morot. cons. 44. nu. 2. Tiraq. par. 1. nu. 21. Mago. decis. 21. nu 5. par. 2. Gabr. de empt. conclus.... nisi constitutū fuisset factū fauore absentis, qui postea contractū non ratificasset, vt tradit idē Marlia nu. 285. in s. limitat. & latè examinat Tiraq. de constit. lim. 30. quamuis idem Marlia nu. 27. cōtrarium postea teneat, sed mihi multū arridet ratio Tiraquelli, quia sine animo possessio non quæritur. glo. in l. quòd meo. D de acquir. possess. quam omnes secuntur, ad quòd faciunt tradita per D meum in decis. 70.

Verùm, quòd dicitur de constituto limitabat Senatus Nicenus in facti contingentia non procedere, quando constitutū esset appositū in contractu venditionis, seu dationis in solutū rei emphyteuticæ, quia tunc non attenditur cōstitutū, nec rei tra-
4 ditio, & realis, † sed ille præfertur, qui primo loco est à Domino directo inuestitus, quia hæc inuestitura traditionem confirmat, quę primo erat nulla; constitutu um etenim in cōtractu nullo positū non valet sine superioris licētia. Afflic. decis. 331. Benedic. in c. Raînut §. & vxo: ē decil. 4 nu. 6. & 7. extra de testa. & post multos Marl. in d. l. quoties. nu. 283. lim. 10. & ita in indiuiduo iudicatum refert Guid. Pap. decis. 45. quę sequitur Bertr. cons. 107. nu. 3. lib. 2 Cast. cons. 7. col. 7. vers. ad hoc est clara. & contra habentē clausulā constituti bis fuisse iudicatū per Senatum à Tolosanum refert Maynar. lib. 2. decis. 61. Marlia. in d. l. quoties. n. 304. qui licèt loquatur in feudo illius ratio militat etiā omni casu quo fieri non potest alienatio, sine consensu Domini di-
5 recti Et † quamuis istam Guidonis opinionem con futare conetur D. Præses Faber in suo tracta. de errorib pragm deca 4. Error. 7. sub eo prætextu, quod in Gallia res feudales, & emphyteuticæ sint ad instar allodialium, & patrimonialium, vt in Sabaudia, & hic in isto Comitatu Niciensi, item quia nullus dari possit casus in quo melior, ac potior cā esse debeat illius, qui prior à Domino directò fuit inuestitus, quàm illius qui priorà domino rem accepit; Nam doctissimo viro ego multis modis respondebam, Primò quod loquitur cōtra communem opinionem à qua recedere licitum non esset, Secundo non loquitur in casu constituti, sed quando res fuit primo tradita realiter, & effectiuè, & alteri per solam inuestituram. Tertiò loquitur in re alienabili, sed hic emphyteuticæ res ex forma conuentionum cum Reuerendis. Abbate inirū, & ex forma contractuum non possunt alienari nisi præcedat consensus domini, vt posui supra quæst. 14. Quarto non est verum, quod nullus dari possit

casus

casus differentiæ, quia imò datur clarus casus ex ea sola ratione, quam adfert, & illi non respondet Faber, nempè, quia ille qui habet inuestituram habet ius à domino directo, qui verè est dominus rei, alter verò habet possessionem præcariam ob vtili domino, qui non est verè dominus, ideò debet præferri. Denique duo vincula fortiùs ligant quàm vnum, & hic adest realis traditio, & inuestitura, ergo debet secundus emptor præferri.

Non obstat interuersio possessionis, per quam dari posset remedium l. fin. Cod. de acquirend. possess. quod durat etiam per triginta annos, ad tradita per D. meum decis 105. & 215. quia non habet locum illud remedium data nulliṫate constituti, & vbi simulatus redditur contractus ob neglectam possessionem per annos 15. & vltrà etiã post mortem constitutarij, vt tradit D. meus in dictis locis.

Curator, an detur absenti ad instantiam propinquorum, sub prætextu, quòd procurator ab illo constitutus dilapidet bona.

QVÆSTIO LXV.

1 *Curator, an detur absenti in odium alterius procuratoris constituti dilapidantis bona absentis.*

2 *Curator dat. absenti, quado ille nõ põt procuratorẽ cõstituere.*

STefanus Bonfilius ciuis Niciensis cũ esset absens in Ciuitate Palermi, siue Panormi constituit procuratorem pro suorum bonorum administratione cum amplissimo mandato Honoratum fratrem, reuocatis omnibus alijs procuratoribus iam ab eo constitutis; Cum autem procurator constitutus malè vteretur facultatibus, & ære alieno grauatus conueniretur à creditoribus, quidam affinis absentis petijt dari curatorem absenti, qui datus à iudice petijt condemnari procuratorem illum ad reddendam rationem administrationis, ac fructuum, & pecuniæ exactæ restitutionem; Proposui ego dubium
1 vti causæ relator vtrùm † curator dari posset hoc casu absenti in odium procuratoris constituti, etiam quòd procurator consentiret condemnari fatendo debitum; Dubitationis causam mihi constituebat, quod non reperitur iure cautum dari in odium procuratoris legitimè constituti, & eum libera curatorem absenti, qui habet actionem mandati, aut negotiorum gestorum contra procuratorem, & cui imputandum est, si non idoneũ procuratorem elegit; licèt enim detur curator bonis aliquando, id fit in casu quo absens non habet procuratorem, qui illum defendat, vel bona conseruet, aut quando ad instantiam creditorum citatur absens ad comparendum, & illorum interest curatorem dari, in cuius personam sequatur condemnatio toto tit. de curator. bon. dan. & in tit. de
2 curator. fur. & datur † absenti curator, quando ille non potest procuratorem constituere. l. ab hostibus. 15. in princ. D. ex quib. cau. mino. vel ne bona pereant nullo existente defensore. l. muto. 6. in fin. D. de tutel. l. 2. D. quib. ex caus. in possess. eatur. l. in possessionem in fin. eod. tit. non enim solet dari curator, quando aliquis est, qui potest defendere, vt procurator, sic & curatorem, seu tutorem habenti nullus datur tutor, vel curator. Datus autem curator habet actiuas, & passiuas actiones, si tempore petituræ sint, sed nullis vrgentibus creditoribus, vel defensore existẽte frustrà curator decernitur, ac propterea in causa prædicta Senatus censuit nullam esse prouisionem de curatore absenti factam, & illi non competere actionem, neque realem, neque personalem, tanto magis aduersus tertium possessorem, qui bona propria procuratoris pro illius particulari debito leuauerat de gagio, cũ de aperta collusione constaret 1617. 10. Aprilis, & de isto curatore, quando dicatur legitimè constitutus, & quid facere possit vide plenum consilium Angeli. 193. vbi refert opiniones.

Filia exclusa per statutum, vel obstante renunciatione, an possit obtinere in bonis maternis, quando pater ad secundas transiuit nuptias, & quid si ad fratrem bona peruenerint.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Filia, quæ fauore patris renunciauit bonis paternis, & maternis, an excludatur à bonis quæ proprio iure eidem spectant propter transitum patris ad secunda vota.*

2 *Filia, quæ post transitum patris ad secunda vota renunciauit bonis maternis excluditur à bonis maternis, quæ eidem spectant iure proprio propter transitum ad secunda vota.*

3 *Filia per renunciationem exclusa à bonis maternis propter fratrem, an moriente fratre admittatur exclusis fratribus cõsanguineis tantũ, qui cũ defuncto fratre patri successerãt.*

4 *L. fœmina. C. de secund. nupt. non est correcta.*

5 *Filia per renunciationem exclusa à successione matri, eidem à lege delata odio secundo nubentium mortuo fratre ad eandem successionem admittitur.*

6 *Filia per statutũ exclusa à bonis paternis, maternis, ac fraternis, an mortuo fratre vtrinque coniuncto admittatur exclusis fratribus consanguineis tantum.*

7 *Lucrum delatum à l. fœmina. C. de sec. nupt. filijs primi matrimonij datur in vindictam iniuriæ.*

IN quadam causa Goirani, & Goirani, tria dubia fuerũt à me proposita, quæ notatu digna mihi visa sunt. Primum
1 fuit † nunquid filia, quæ renũciauit bonis paternis, & maternis fauore patris, excludatur mortuo patre à bonis quæ proprio iure filiæ spectabant per transitũ patris ad secunda vota, in quibus pater solũ habebat vsumfructum, & proprietas ad filiam pertinebat; In quo articulo ego aliàs incidenter scripsi renunciationem filiæ non obesse. q 29. numer. 13. lib. 1. post Oldradum, & Guid. Pap. qui ita in indiuiduo tenuerunt, & nunc addo Dec. in cons. 206. 230 & 396. citatum à Gabriel. in tit. de secun. nupt. concl. 1. nu. 6. & Guidonem Papę in illa q. 228. sequitur Benedict. in c. Rainut. in verbo duas habens. num. 288. de testa. & super hac quæstione domini nullam habebãt difficultatem. Sed in eo erat difficultas, quia
2 illa † renunciatio erat facta post transitum ad secunda vota, & sic post ius quæsitum filiæ in illis bonis, quoad proprietatem iuxta, l. fi. C. de bon. mate. quo in casu Castr. cons. 312. viso puncto, iuxta antiquam impressionem, & Dec. in d. cons. 206. & 396. & in rubr. de sec. nupt. col. pen. Ripa in l. fœminæ. q. 9. Gabriel. d. concl. 1. nu. 7. Oldr. in cons. 64. nu. 2. vers. vnde talis, ac alij multi voluerunt, renũciationẽ filiæ obstare ita, vt ipsa à successione matris excludatur, & quãuis Ferrerius in addit. ad Guid. Pap. defendat cõtrariũ post Ferron. in consuet. Burd. ti. de testam §. 16. puto ego verã esse illorũ patrũ sententiã, illa ratione, quia hoc lucrũ filijs defertur in pœnam iniuriæ illis factam, per transitum ad secunda vota, quam pœnam, & iniuriam possunt

illi parentibus remittere, vt dixi.q.30.eod.lib. & fi-
lia renunciando censetur remisisse.

Secundum erat dubiũ, nunquid posita exclusio-
3 ne propter renũciationem, ista filia † postea admit-
teretur ad ea bona moriente fratre, exclusis fratri-
bus consanguineis tantùm, qui cum fratre consan-
guineo, patri successerant; & hoc dubium est egre
gium, & subtile, quia primo aspectu videretur di-
cendum obstare filiæ renunciationẽ illã, quia bona
virtute renunciationis ad patrem pleno iure, tam
quo ad proprietatem, quàm quo ad vsumfructum
peruenerant, ideò in illis fratres superstites, & pa-
tri, & fratri exclusa sorore succedere debuẽrt, cum
illa bona non ampliùs dicantur bona materna, sed
paterna, vel fraterna, ad notata in l. 1 §. veteres. de
acquir. posses. & per ea, quæ tradit D. Pater meus in
sua decis. 63. & ideò illi, qui non benè scrutantur
viscera iuris, fortè consulerent, & iudicarent pro
exclusione filiæ. Sed contrariũ verius est; quia non
est verum, quòd illa bona renunciata spectent ple-
no iure patri, sed tantùm quo ad vsumfructũ, quia
tenetur illa reseruare filijs primi matrimonij, sicu-
ti, & illa reseruare tenetur, quibus successit p mor-
tem vnius ex filijs. l. fœminæ. C. de secun. nup. quam
4 † minimè correctam ostendi. d. quæst: 29. num. 9.
cum de intestati successione tractatur, per text. in
auth. de nupt. c. 46 §. hinc nos, & latè ostendit Pe-
reg. cons. 80. lib. 1. Gail. decis. 98. lib. 2. Pereg. idem
decis. 13. num. 7. & seqq. Et quamuis argui posset à
testamento ad istam renunciationem, quia vtroq;
casu militat ratio remissionis iniuriæ, tamen cum
agatur de legum correctione à Iustiniano facta, li-
cet Imperator voluerit ex testamento filij plenam
proprietatem consequi matrem, cũ nihil dicat de
casu renunciationis, remanet ille casus incorrectus
sub dispositione. l. fœminæ, quæ lex ex communi
Doctorum sententia, iam procedit odio matris,
quàm patris. Et ideò isto in casu Senatus censuit
mortuo patre bona materna spectare ad filium
priori matrimonij, exclusis fratribus consangui-
neis, & sorore vtrinque coniuncta propter renun-
ciationem, confirmatis duabus prioribus senten-
tijs. Non autem fuit dictum, quid dicendum in
successione fratris, an admittatur soror vtrinque
coniuncta in istis bonis, quæ alias erat exclusa per
statutum fauore masculorum, quia non constabat
de morte fratris; sed ego concordando partes di-
xi mortuo fratre istam portionem esse inter fra-
tres, & sororem diuidendam, & huic concordio
partes acquieuerunt; sed in puncto iuris de rigo-
5 re † crederem hanc sororem esse ad successionem
fratris in istis bonis admittendam, quia illa bona
sunt à lege delata filijs primi matrimonij, &
sunt affecta illo onere, non solùm odio nubẽtium,
sed etiam filiorum ex illo matrimonio venien-
tium, qui non debent excludere venientes dupli-
ci iure; & ideò iura loquentia de istâ successione,
voluerunt semper intacta remanere, quę de secun-
dis nuptijs fuerant tradita, vt habetur in l. fin. in fin.
& in auth. defuncto. C. ad S.C. Tertul.

Tertium erat dubium super statuto. Nam in hac
Ciuitate Niciæ extat statutum à Serenissimis Sa-
baudiæ Ducibus confirmatum, & quod in viridi
obseruantia reperitur, per quod filia fœmina sem-
per excluditur à bonis paternis, maternis, & fra-
ternis, ita quòd sola dote debeat esse contenta,
quæ si non fuerit data, vel constituta potest etiam
à consanguineis, mortuis parentibus, arbitrari, vt
dixi supra quæs. 4. vnde quærebatur, an per statu-
6 tum filij † consanguinei tamen admitterentur,
quo ad ista bona mortuo fratre vtrinque coniun-
cto; Hanc quæstionem subtiliter examinat Salic.
in d. l. fœminæ. §. illud. quam dicit subtilem, & pul-
chram, non tamen in casu nostro, sed stante statu-
to exclusiuo fauore masculi, & concludit quo ad
bona materna filiam non excludi à masculis, & ita
de facto obtinuisse, ac tenendum cordi. & Saliceti
opinionem latè comprobat Dec. in allegato cons.
396. vbi illam examinat, & confirmat ut fecerat iam in
cons. 87. & alijs consilijs superiùs allegatis, & secu-
ti sunt Ripa in d. l. fœminæ. quæst. 8. Socyn. senior
consil. 34. & 363. lib. 1. Neuizan. in sil. nupt. 1. par.
ampl. 1. Paris. consil. 29. lib. 3. Gabriell. d. conclus. 1.
num. 5. & ita reperio magis communiter teneri,
quicquid voluerit Castrens. d. consil. 312. & ego se-
quor in d. q. 29. nu. 13. post Valentinũ Forsterum in
tracta. de success. ab intesta. non illa ratione, quòd
competat istud lucrum filijs, vti filijs non vti hære-
dibus, quia illa ratio non satisfacit, sed illa ratione,
7 quia † illud lucrum datur filijs primi matrimonij
in vindictam iniurię ad quam statutum non proui-
dit, quam rationem considerat Ripa d. quæstio. 8.
num. 12. & statutum Niciæ de ista successione nõ
loquitur & cum sit odiosum nõ debet extendi ad
istum casum, & dixerunt mihi antiqui aduocati
nunquam exclusas filias isto casu à bonis maternis
virtute huius statuti. Vide quæst. meam 74. lib. 1. &
Surd. in cons. 407. nu 13. lib. 3. super hoc capite non
fuit votatũ, quia erat viuus frater de cuius succes-
sione agebatur, & non constabat de morte.

Donatio causa mortis à filiafamilias facta constante matrimonio, patre consentiente, an valeat; & quid si fiat absenti nemine stipulante; & quid si præsenti non acceptanti, nec nominata præsentia.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Mulier non potest contrahere sine consensu mariti in præiudicium dotis eidem constituta.*
2 *Donatio causa mortis requirit præsentiam donatarij.*
3 *Mulier nihil habens præter dotem non potest donare causa mortis sine interuentu propinquorum, & solemnitate à nouis constitutionibus requisita.*
4 *Donatio causa mortis, an sit contractus, vel vltima voluntas, & quæ vtilitas ex ea quæstione resultet.*
5 *Donatio mulieris de omnibus bonis causa mortis facta non valet.*
6 *Donatio inter viuos, vel mortis causa facta à muliere cõstante matr. sine interuentu curatoris, aut propinquorum ex forma decreti antiqui non sustinetur.*
7 *Donatio causa mortis facta à minore cum curatoris auctoritate sustinetur.*
8 *Filius consensu patris potest donare causa mortis.*
9 *Maritata sicuti non prohibetur testari, ita nec causa mortis donare.*
10 *Donatio causa mortis facta absenti nemine pro eo stipulante valet saltem in vim fidcicommisi.*
11 *Donatio in vim fideicommissi primò filijs nascituris, secundò fratribus fieri potest.*
12 *Donatio causa mortis facta absenti, absque eius acceptatione sustinetur.*
13 *Statutum prohibens contractum sine certa solemnitate, non habet locum in donatione causa mortis.*
14 *Gomezÿ opinio improbatur in hac quæstione, minor maritata, an possit causa mortis donare.*

Mulier

MVlier quædam maritata, & filiafami-
lias patre præsente, & consentiente,
donauit in casum mortis filijs natis,
& nascituris omnia bona sua, nemi-
ne pro filijs stipulante, vel acceptan-
te, & casu quo filij non nascerentur,
vel ipsa viua decederẽt, donauit fratri, qui quidem
erat præsens, sed non nominatus pro præsente nec
acceptante, mortua donãte disputatum fuit de vi-
ribus donationis à marito, à quo repetebantur do-
tes traditæ. Primò, quia donatio erat facta constã-
1 te matrimonio, & sine † consensu mariti mulier
non poterat contrahere in præiudicium dotis cõ-
stitutæ, cuius maritus efficitur dominus ad tradita
per Io. Gutierez Hispanum lib. 2. pract. q. c. 21. & est
tex. in l. constante. C. de donat. & in l. doce ancillã.
C. de rei vendic. & post multos defendit Lud. Mo-
lina de primog lib. 2. c. 13. nu 4. & præsertim, si ex
statuto, vel pacto lucrum marito deferatur, vt tra-
dit D. Pater meus decis. 34. & ego in additione scri
psi Secundò, quia erat facta absentibus, imò & filijs
nondũ natis nemine pro illis stipulante, vel acce-
2 ptante, cum † donatio causa mortis requirat præ-
sentiam donatarij ex magis communi doctorum
sententia, de qua per Dec. in l. si ego. nu. 2. D. si cer.
pet. Gomez var. resol. lib. 2. c 4. nu. 16. Didac. in rub.
de testa. par. 3. nu. 23. Mich. Graff in § donatio cau-
sa mor. q. 9 nu 1. Soc. cons. 112. lib. 1. Hartm. Pistor.
q. 13. nu. 6. & 7. Et quamuis non sit stipulatio neces-
saria, quia agitur de actu sui natura reuocabili, si
nascituris, vel absentibus donetur, tum videtur ne-
cessaria stipulatio, saltẽ notarij, nomine absentium;
vt tradũt relati per Clar. in §. donatio. q. 14. & per
Graff in d. loco q. 8. & traditur in l. si quis argentũ.
C. de donat. & voluit expressè Hypol Rim. stipula-
tionem requiri inst. de donat. in prin. nu. 152. & illa
præsentia non pręsumitur, vt dicit Alex. Trẽtacinq.
var. resol lib. 3. tit. de donat. resol. 1. nu. 5. & quando
donatio etiã inter viuos fit filijs nascituris nemine
stipulante nullius esse illã momenti tradũt docto-
res in l. absenti. D. de donat. Clar. in § donatio. q. 12.
nu. 1. Decia. cons. 1. nu. 23. & 113. lib. 3. Gabr. consil.
112 nu. 6 lib. 1 Et licèt donatio absenti facta possit
valere in vim fideicõmissi, hoc limitatur in dona-
tione facta à filiafamilias, vt post Bart. & Atet. di-
cit Roland. in tit. de donat. cau. mor. nu. 25. quia nõ
potest codicillari. Tertiò. quia agebatur de dona-
tione dotis, & de bonis dotalibus, cũ ista mulier ni-
3 hil haberet præter dotẽ à patre cõstitutã, ideo † re-
quirebatur interuentus propinquorũ, & solemni-
tas à nouis constitutionibus requisita, non obstã-
te, quod essemus in dispositione quæ vltimam vo-
luntatem respicit, quia quo ad solemnitatẽ, & for-
mam ista donatio assimilatur contractui, & ita in
puncto concludit Graff. in d. § donatio. q. 2. num. 8.
post Soc. Rip Paris Dida. & Rimin. qui de cõmuni
testantur, à qua communi dicit non esse receden-
dum, si statutum de contractu loquatur, quicquid
alijs visum fuerit, & hanc eandem opinionẽ vide-
tur sequi D. Pater meus in decis. 32. nu. 9. in fi. dum
scribit attenta forma nouarũ constitutionum re-
quiri in donationibus mulierũ insinuationem, quæ
alias non esset necessaria in donatione causa mor-
tis, quãdo (inquit) de dotium alienatione tractatur;
4 & hanc ob causam dicit Graffus vtilem † esse inue-
stigationẽ, an donat. cau. mor. sit cõtractus, vel vl-
tima voluntas, quia si esset vltima voluntas non
egeret illa solemnitate, & hanc partem etiã tenuit
Io. Gutierez in d. q. 21. vbi expressè concludit pro-
hibitionẽ factam mulieri per legẽ Hyspaniç de nõ
faciẽdo cõtractũ. nec distractũ sine licentia mari-
ti procedere in donat. cau mor. & ita dicit tenen-
dũ esse in iudicando. & consulendo. Quartò. quia
5 hic legebatur donatio ista facta de † omnibus bo-
nis, quæ sicut non valet, inter viuos, ita etiam non
valet, si est facta causa mortis, vt voluit Gomez. in
l. Tauri 69. nu. 5. Quintò, huic donationi erat appo-
sita conditio quo ad fratrẽ, vt is demũ rebus dona-
tis potiretur, si mulier decederet sine liberis, & si
cũ liberis superstitibus mortua esset nõ valeret do
natio, quo ad fratrẽ, quæ quidem conditio sicut, &
substitutio poterat ĩ donatione causa mortis adij-
ci, iux. tex. in l. 1. C. de dona. cau. mor. vndè cum hic
probatũ esset donantẽ mulierem mortuam fuisse
constante matrimonio superstite filio, magis erat
locus factus marito, quàm fratri, quamuis post eam
filius mortuus fuisset. Sextò, quia pręsupponebatur
in facto, mulierem donantẽ tempore donationis
fuisse minorẽ 25. annis, quo casu siue spectemus iu-
ris cõis dispositionem, siue attendamus statuti, seu
6 antiqui decreti formam † nullo iure valet donatio,
siue directa inter viuos, siue cã mortis, nisi cũ in-
teruentu curatoris, aut propinquorũ; Et de iure cõ
muni est clarũ. quòd minor etiã cum decreto cu-
ratoris, & interuentu, donare inter viuos non põt,
nisi in certis quibusdã casib l. in causæ 16. §. 1. D. de
minorib. l. si C. si maior. fac. aliẽ. factã sine decr. rat.
hab. & idẽ est in donatione causa mortis, sed quia
7 minor testari põt sine curatore, ideo † valet dona-
tio cã mortis cum curatoris authoritate, sed sine
curatore non sustinetur, & hæc est magis cõis opi-
nio, vt testatur Gutierez. de iuram. cõfirm. par. 1. c.
13. nu. 9. & seqq & in d. q. 21. n. 7. Molina d. c. 11. nu-
me. 9. qui dicit placuisse ad Tiraquello, & alijs Do-
ctoribus contrarium, & multos pro hac opi-
nione concordantes adducit. Ex decreto verò an-
tiquo in lib. 3. incipiente. malitijs. expressè cautum
est, vt minor 25. nec inter viuos, nec causa mortis
donet nisi cum præsentia propinquorum quorum
duo saltem adhibeantur, inter quinq; testes, à iure
in donatione causa mortis requisitos.

Hæc sunt, quę contra donationẽ stringere vide-
bantẽ, sed in oppositũ ego dicebã aduertendũ esse,
q hic agitur de donatione facta à filiafamilias, quę
de iure nullã aliam requirit solemnitatẽ, nisi vt fiat
cum patris consensu, per quẽ reintegratur persona
filiæ, quæ licet etiã cum consensu patris testari nõ
8 possit, † poterit tamen illius accedente cõsensu do
nare causa mortis. tex. est in l. tam is. §. 1. D. de do-
nat. cau. mor. cuius hæc sunt verba. *Filiusfamilias, qui
non potest facere testamentum, nec voluntate patris, tamen
mortis causa donare patre permittente potest*, cuius iuris di-
uersas rationes considerãt doctores, de quibus per
D. P. meũ in decis. 150. cum enim ex effectu patriæ
potestatis id oriatur, vt filiusfamilias donare possit
patre authorãte, nõ esset completus hic effectus, si
vel pp ætatẽ, vel ob res donatas, vel statũ donãtis
aliæ solẽnitates desiderarentẽ, vnde ad oĩa supra al-
legata vnica respõsione sufficeret dicere, nõ habe-
re locũ in filiafamil. cũ consensu patris donãte: sed
particulariùs respõdẽdo dicebat non obstare pri-
mũ fundamẽtũ, q donatio sit facta cõstãte matri-
9 monio, qa sicuti nõ pħibet † maritata testari ita nõ
pħibetur donare cã mortis d. l. tã 15. in prin. de do
nat. cau. mor. & in donatione habemus tex. in auth.
vt lic. matri, & auię. in prin. Nouella 117. & valet
argumẽtũ de testõ ad donat. cau. mor. l. 1. §. 1. D. de
tutel. & ration. distrah. & quis res dotales sint in do
minio mariti nõ tamẽ põt vxori pħibere testamẽ
ti factionẽ, & l. constante. loquitur de donatione

inter viuos per quam marito fit præiudicium in
dote conſtituta, ideo non valet, ſicuti etiam non
valeret donatio cauſa mortis, ſi per illam inferri
poſſet marito præiudicium in lucro ſibi per ſtatu-
tum, vel pactum delato, vt dixi in d. deciſ. 34. &
propterea leges Hyſpaniæ iſtud præiudicium con-
ſiderantes prohibuerunt mulieribus donare ſine
conſenſu, & licentia mariti, vt conſiderant Gutie-
rez, Gomez, Cifuentes, Lopez, & alij in l. 54. & 55.
Taurina. & ob id voluerunt leges illas de cõtractu
loquentes habere locum in donatione cauſa mor-
tis, ſed ſemoto præiudicio multi tenuerunt con-
tra Bald. & alios, non obſtante prohibitione de cõ-
trahendo, mulierem poſſe donare cauſa mortis, vt
latiſſimè inter Hyſpanos defendit Ceualos. in ſpe-
culo commun. cont. commun. q. 695. & mulierem
poſſe conſtante matrimonio donare cauſa mortis
tenuit D. meus in d. deciſ. 159. vbi ego in vltima ad-
ditione etiam concordantes allegaui, & hæc opi-
nio eſt tenenda, quia agitur de actu reuocabili per
quẽ nullũ marito in ipſa dote infertur ꝑiudiciũ, &
ille actus nõ habet locum niſi ſoluto matrimonio.

Ad ſecundum, quòd donatio ſit nulla, quia facta
abſenti nemine ſtipulante reſpondetur, quod licèt
hæc ſit inter doctores magis communis opinio, vt
donatio cauſa mortis debeat fieri præſenti, & ac-
ceptanti, per tex. in l. inter mortis. in prin. D. de do-
nat. cau. mor. ibi, quo præſens præſenti dat, tamen
contrariam opinionem tenuiſſe multos poſt glo.
in l. 1. C. de don. cau. mor. & ego illã defendi in ad-
ditionibus ad deciſiones D. Patris mei deciſ. 108.
10 par. 2. vt † ſaltem valeat in vim fideicommiſſi, vt
communiter receptum teſtatur Graſſ. in § dona-
tio cau. mor. q. 9. nu. 2. & ibi dixi non eſſe neceſſa-
riam ſtipulationem, quia nudo pacto fieri poteſt.
l. ſi quis argentum. C. de donat. quam legem etiam
procedere in donatione cauſa mortis ex receptio-
ri tradit Graſ. in d § donatio. q. 8. num. 1. & cum iſta
opinione Senatum Pedemontanum multoties trã-
ſiiſſe dixi in d. additione, & præſertim in cauſa Ni-
cienſi Ordani, de qua etiam dixi Quæſt. Forenſ. 37.
lib. 2. ſed hic eſt animaduertendum, quod facta eſt
donatio in vim fideicommiſſi, primò filijs naſcitu-
ris, deindè fratri, q † fieri poſſe ſcribit in l. 1. C. de
11 donat. cauſ. mor. quo ad filios naſcituros valet do-
natio, vt tradit Molina de primogen lib. 1. Ozaſc.
deciſ. 85. & videtur tex. in l. quoties. C. de dona. quę
ſub modo. Decian. conſ. 1. nu. 26. lib. 3. & illorũ prę-
ſentia non poteſt adeſſe, ſed ſufficit præſentia aui
qui donationi conſenſit, & qui pro abſentibus ſti-
pulatus cenſetur, etiam in donatione inter viuos,
vt latè poſt Crau. in conſ 915 teſtať D. Pater meus
deciſ. 70. in fi. & dixi. d. q. 37. in fi. poſt Crau. & alios.
Quo ad fratrem fuit probatum ipſum fuiſſe præ-
ſentem donationi, & quamuis nulla legatur acce-
12 ptatio, tamen præſentia † ſufficit ſine acceptatio-
ne, ita poſt Angel. Vaſq. Didac. Cagnol. & alios vo-
luit Graſſ. in d. § donatio. quæſt. 8. nu. 2. nam in vti-
libus præſens pro conſentiente habetur, & dona-
tio ex ſola ſcientia cenſetur ratificata. Menoch.
conſ. 331. num. 19. 650. nu. 3. & ratificationem præ-
ſumi, ſi non appareat de repudiatione idẽ Menoc.
conſ. 489. nu. 19. & 92. nu. 66. & conſ. 1153. num. 13.
& cũ pacto nudo ſine ſtipulatione fieri poſſit hæc
donatio. l. ſi quis argentum C. de donat. ratificatio
etiam tacita habebit locum, vt ex communi tradit
Ceual quæſt. 208. num. 1.

Ad tertium, quòd in iſta donatione requiratur
propinquorum præſentia, & ſolemnitas à nouis cõ-
ſtitutionib. in alienatione rei dotalis requiſita; re-
ſpondetur primò, non eſſe hic neceſſariam hãc ſo-
lemnitatem, quia non ſumus in cõtractu vero, ſed
in vltima voluntate, quam in ſuo robore remanere
voluit Sereniſſimus Dux, & ideo ceſſant, quæ in ſi-
mili de legibus Taurinis tradit Gutierez in d. q. 21.
contra quem inſurgit Ceual. in d. quæſt. 695. & in
pũcto nouas illas cõſtitutiones non habere locum
in donatione cauſa mortis voluit D. Senator Sola
ibi in glo 3. num. 12. cuius doctrina eſt in ea mate-
ria ſequenda vti viri verſatiſſimi Secundò ceſſare
debet illa ſolẽnitas, quia agitur de actu reuocabili,
& momentaneo in quo fruſtratoriæ eſſent illę ſo-
lemnitates. Tertiò, quia adeſt conſenſus patris, qui
debet præualere conſenſui propinquorum, vnde
ſtatutum prohibens mulierem contrahere ſine cõ-
ſenſu propinquorũ non habet locum in filia cũ pa
tre contrahẽte, vt dicit idem Sola in d glo. 3. nu. 5.
Quapropter illa opinio communis contraria non
procedit in nouis conſtitutionibus, & ego in pun-
13 cto iuris tenerem contra Gutierez, & alios, † ſtatu-
tum prohibens contractum ſine certa ſolẽnitate
non militate in donatione cauſa mortis, quia Iuſti-
nianus in l. fi. C. de donat. cauſ mor. vult donationẽ
iſtam cauſa mortis inter vltimas voluntates cõnu-
merari, omni veteri controuerſia, & ambiguitate
ſublata, modo qnq; teſtes fuerint adhibiti, & ideo
dicit non eſſe neceſſariam inſinuationẽ, quæ tamẽ
eſſet neceſſaria, ſi eſſet vera opinio Socini. & alio-
rũ volentiũ hanc donationẽ, quo ad ſolẽnitatẽ, &
formã eſſe inter cõtractus cõnumerandã, & D. Pa
ter meus in d. deciſ. 32. loquitur in donatione per
quam bona mulieris dotalia in totum alienantur.

Ad quartum, q iſta donatio ſit omnium bonorũ,
14 & non valeat, reſpondeť illã † opinionẽ Gomezij
eſſe improbabilẽ, & ipſe nihil allegat, nec habet ſe-
quacem, imò contra illũ tenuit Parladorius, & alij
allegati per Ceual. in d. q. 695. in fi. qui dicit Gome-
zium virũ alioquin doctiſſimum inaduertenter te-
nuiſſe hãc opinionẽ, neq; reperies in iure cautum,
q donatio cauſa mortis habeat limitationẽ iſtam,
ſed illa procedit tantùm in caſu ſuo, nempè in do-
natione inter viuos, quæ fit de omnibus bonis prę-
ſentibus, & futuris, ceſſat enim in iſta donat. cauſa
mortis, ratio fundamentalis per quam annullatur
donatio, nempè teſtamenti fauor cum ille, qui do-
nat cauſa mortis, poſſit & donationẽ reuocare ad
libitum, & teſtari quandocunq, etiam de rebus do
natis; & ita tenuit Graſſ. in dicto § donatio. quæſt.
14. vbi adfert diſtinctionem.

15 Quintum argumẽtum apud me erat magni mo-
menti, quia cõſiſtebat in voluntate mulieris donã-
tis, quæ videbatur legẽ poſuiſſe donationi, vt tunc
demũ frater haberet bona donata, ſi filij illa ſuper-
ſtite decederent, & ideo quãuis iſta mulier primo
loco dixiſſet ſimpliciter poſt filios velle bona do-
nata peruenire ad fratrẽ ipſis morientibus, quãdo-
cunq; tamen iſta verba videbãtur declarata per vl-
tima ſequentia, dũ ipſa moriẽte ſuperſtitibus filiis,
(qui caſus euenit) noluit donationem, quo ad fra-
trem ſubſiſtere, & quamuis filius poſtea mortuus
fuerit non venit frater, ad tradita per Oldrad. in
conſ. 121. non obſtante illa compendioſa ſubſtitu-
tione filijs facta, quandocunque deceſſerint, quia
illa compendioſa declaretur per ſequentia verba.
Et attenta perplexitate voluntatis ego hortatus
ſum partes, & aduocatos, vt cauſam concorda-
rent, & nunc fuit ſuperſeſſum à relatione, & cau-
ſa eſt in tractatu.

Reſtat vltimum argumentum de minori ætate
16 quo caſu † militare decretum antiquum dicebat
D. Ad-

D. Aduocatus Veranus. Nam multis modis replicabatur. Primò de iure communi minorem non prohiberi donare cauſa mortis, & hanc eſſe magis communem, & receptiorem opinionem, quam ſequitur Graſſ. in d. §. donatio. quæſt. 4. num. 3. Secundò ſi inſpicimus decretum illud fortè non habere locum in comitatu Nicienſi, quia licèt comitatus iſte fuerit tunc iam ſub dominio Amedæi, reſeruatus tamen videtur ab obſeruantia in prohemio libri, vt dixi ſuprà quæſt. 13. & de comitatu Aſtenſi tradit Ozaſc. deciſ. 22. de Marchia Salutiarum D. pater meus deciſ. . . . . nu. . . . Tertiò, decretum non habet locum quando interuenit pater, cuius præſentia tollit omnem ſuſpicionem, quam conſiderat decretum ad annullandum contractum. Quartò, hic interuenerũt quinque teſtes, inter quos aderant etiam propinqui mulieris, prout requirit decretum. Quintò, iſta donatio erat morte cõfirmata, quo caſu etiam aliæ donationes de iure prohibitæ conualidantur, vt dicit Menoch. conſ. 308. n. 10. & 11. & ideò donatio inter virum, & vxorem morte confirmatur l. cum hic ſtatus. de donat. D. pater meus deciſ. 32. inter patrem, & filium, idem Menoch. conſ. 84. nu. 11. & in ipſa donatione cauſa mortis Ludouic. Molina de primogen. lib. 1. cap. 12. num. 13.

Cauſa iſta fuit deciſa poſtea de Aduocatorum conſenſu, & pronunciatum pro validitate donationis data legitima, & falcidia marito, quæ ad filium ſpectabant 1617. 23. Iunij.

Subditus vaſſalli qui de mandato ſui domini tẽtauit machinationẽ in præiudicium directi ac ſupremi domini, etiam ſuper caſtro ipſius vaſſalli, an dicatur committere crimen læſæ maieſtatis, & morte ſit dignus.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dominus ſupremus ex cauſa belli, & alia iuſta poteſt caſtrum ſui vaſſalli fortificare, & præſidiare.*
2 *Subornans ad proditionem ſui domini qua pœna ſit plectendus.*
3 *Læſæ maieſtatis crimen non dicitur committi niſi à vero ſubdito.*
4 *Subornantes poſſunt puniri pœna perduellionis.*
5 *Bellus de re militari parte 8. num. 47. refert plures non ſubditos, & hoſtes tentantes pacem ſine vlla pœna fuiſſe dimiſſos.*
6 *Credulitas tollit culpam.*
7 *Proditionis tractatus ſolus punitur.*
8 *Subditus tenetur magis obedire domino directo quam vaſſallo.*
9 *Subditus vaſſalli tentans proditionem contra dominum directum incidit in crimen læſæ maieſtatis.*
10 *Subditus non tenetur parere iuſſui prohibito,*
11 *Affectus, & tractatus in proditionem punitur abſq; effectu.*

ANno à natiuitate domini noſtri Ieſu Chriſti 1388. die ſecũda mẽſis Auguſti, Ludouicus de Grimaldis vti procurator Ioãnis ſui fratris qui erat inueſtitus, & tenebat in feudum amplam Baroniam Bollei cum multis caſtris, & locis in comitatu Prouinciæ, & Forcalquerij, cum omnimoda iuriſdictione, & regalijs à Sereniſſimis Regibus Ludouico, & Ioanna, Regibus Hieruſalem Vngariæ, & vtriuſque Siciliæ, ac Comitibus Prouinciæ, Forcalquerij, & Pedemontis, cum conſenſu Regum, ſubmiſit dictam Baroniam, & loca omnia ipſius, Iuriſdictioni, & Imperio Illuſtriſſimi tũc Sabaudiæ Comitis Amedæi, & ſuis ſucceſſoribus exinde Sabaudiæ Ducibus, & Pedemontium principibus, & ſe conſtituit hominẽ ligium fidelem ſubditum, & vaſſallum prædicti Comitis præ cæteris dominis quibuſcunque, promittendo fidelitatem cum ampliſſimis clauſulis, & de obſeruando omnia ea, quæ in noua, & in veteri fidelitatis forma continentur, iurando dictam fidelitatem in manibus dicti Illuſtriſſimi Comitis, vt latiùs continetur in diplomate regiſtrato in Archiuijs præſentis ciuitatis Niciæ, cuius ciuitatis, & comitatus idem Ioannes tunc pro prædictis Regibus erat Gubernator, & magnus Seneſcallus. Et in hac poſſeſſione Baroniæ perſeuerauerunt omnes dicti Ioãnis ſucceſſores, vſque ad annum præſentem 1617. & fuerunt illius ſucceſſores ſemper à ſubſequentibus Sabaudiæ Comitibus, & Ducibus, & præſertim à Sereniſſimis Emanuele Filiberto; & eius filio Carolo Emanuele inuictiſſimo, nunc regnante multis gratijs, honoribus, & priuilegijs decorati, & ab eiſdem illorum ſtatus titulo Comitali, & diuerſorum feudorum conceſſionibus fuit ampliatus, & inter cæteros maximo in honore habitus fuit Anibal Grimaldus modernus Bollei, ac Baroniæ prædictæ dominus vtilis, & vaſſallus, qui poſt mortem honorati patris inueſtituram obtinuit, & fidelitatem iurauit ligiam non ſolùm Duci moderno Carolo Emanueli, ſed & filijs ſuis Philippo Emanueli, & poſt eius obitũ Victori Amedæo nunc viuenti, & quẽ nobis Deus p Neſtoreos annos ſeruet fœlicẽ, & incolumẽ; iſte Anibal fuit cõſtitutus ab ipſo Sereniſs. Duce Gubernator Ciuitatis Niciæ, totiuſq; comitatus, atq; inter Sacri ordinis Annunciatæ milites annumeratus, & inter alia feuda fuit inueſtitus de Caſtris Todoni, & Scroſi, locis comitatus pdicti, pro quibus etiã particularẽ obtinuit inueſtituram, & cum in locis prædictis annó 1614. pro conſeruatione ſui ſtatus, & comitatus iſtius, idẽ Dux gubernatorem cum militibus occaſione belli intromiſiſſet, procurauit D. Comes (qui indignatus ab aula, & ſeruitijs receſſit) omni arte, & aſtutia recuperare caſtra prædicta, & eijcere milites præſidiarios arcibus præpoſitos, & conſtitutos, non ſecus atque ſi à forenſi aliquo, & extraneo Principe fuiſſent intromiſſi, illius iuris fortè ignarus, quo ſine
1 controuerſia conſtitutum eſt, ſupremum † Dominum poſſe ex cauſa belli, aut alia iuſta vaſſalli ſui caſtrum fortificare, & præſidiare, vt latè expoſui in meis centurijs feudalibus, & docuit Brun. conſ. 87. inter feudalia, poſt Cinũ in l. ſi ita dominus. de vſu, & habitat. Bar. & Bal. in l. quicunque. C. de fund limitro. lib. 11. & ibi Lucas de Penna. Rebuff. & Io. de Platea, & præſertim quando vaſſallo nullũ fit præiudicium in redditibus feudi. Et prætendens nullum habere ſuperiorem, tentauit ſe ſubtrahere à ſuperioritate, et ſupmo dominio Sereniſſimi Ducis ſub prætextu quorundam priuilegiorum, immemor antiquarum ſubmiſſionum, & fidelitatum ab eodem præſtitarum, & recognitionum factarum, per quæ non poterat ſe negare verum ſubditum ligium, & vaſſallum ad omnem ligiam fidelitatem aſtrictum, & obligatum, & ſub ligiæ fidelitatis Sacramento, & viribus conſtitutum, non obſtante quacumque præſcriptione, & vſu contrario, quia talis vſus eſſet cum mala fide, & contra formã contractus, vt benè conſiderat Ozaſ. deciſ. 105. &

ius

iússuperioritatis odio supremi domini nunquam
præscribitur, vt aliàs dixi.
Dictus igitur D. Comes cupiens liberè possidere
castrum Todoni tentauit eo potiri media per-
sona vnius ex suis subditis, cum vno ex militibus
dicti castri, qui monito gubernatore comitatus de
licentia ipsius finxit dare aures proditioni, & facto
tractatu tradita fictitiè mororum mensura, & trās-
missa per manus subditi tractantis D. Comiti, non
expectato effectu, vel alia resolutione licet magna
militi fuisset promissa auri copia, fuit subornator
captiuatus, & in fortijs iustitiæ reductus, qui cum
omnia de plano ac sine tormētis fassus fuisset cau-
sa instructa coram Senatu, dubitabatur qua pœna
2 † esset plectendus, & D. Adoocatus fiscalis Audi-
bertus dicebat inquisitum esse dignum morte, ac
bonorum confiscatione damnandum tamquam
lesæ maiestatis reum, cum dolo malo in perniciem
domini ac sui status & securitatis, proditionē ten-
tasset, militem de rebellione subornasset, & omni
conatu, vt res ad effectum reduceretur procuras-
set, neque tractatum reuelando se ab illo crimine
innoxium reddere curasset, vt sunt loca aperta in
l. 1. 3. & 4. D ad l. Iul. maiesta. & scribit Grāmat. de-
cis. 6. & 74 Clar. in §. læsæ maiesta & Boss. in eodem
tractatu, ac omnium fusissimè Farinac. quæst. 112.
& seqq. in sua praxi criminali.
Verùm à D. Pauperum Aduocato Blanco multa
adducebantur, ad huius criminis exclusionem, &
pro inquisiti defensione, quæ licet singulariter
ac de per se parum prodessent ad excusandum, ta-
men simul iuncta ad minuendam pœnam sufficie-
rent Et primò, quòd iste non erat verus subditus
cum esset subditus vassalli, & mediatus, & subdi-
tus vassalli mei non est meus subditus. glo. in l. de
accessionibus, in verbo debet. D. de diuer. & temp.
præscript. Natt. cons. 487. & crimen læsæ maiesta-
3 tis non nisi à † vero subdito dicatur committi, qui
neque vt proditor posset damnari, per ea quę scri-
pserunt Rolan. cons. 4. & 10. lib. 1. Clar. in §. læsæ
maiesta. cir. fi. Decian. in tit. de crim. læs. maiest. Fa-
rinac. d. quæst. 112. num. 262. Lau. cent. decis. Aui-
nionen. 92. Loss. ed. cons. 42. Menoch cōs. 99. Dec.
cons. 18. qui omnes mouentur per tex. in clemen.
pastoralis. Et quamuis in puncto quæstionis nostræ
aliqui tenuerint non subditum teneri, & punien-
dum pœna mortis naturalis quando procurauit,
& tentauit inducere subditum alicuius Principis ad
proditionem, & ad tradendum castrum inimicis
prout voluerunt Ign. in l. 1. § quamuis. D. ad S. C.
Sillan. Faber in §. alia. instit. de publ iudic. Gomez.
var. resol. lib. 3. tit. de crimi. læs. maiesta num. 10. in
fi. & Farinac. d. q. 112. alios allegat, vnde scribit De-
cian. lib. 7. cap. 38. Principes esse solitos istos atro-
citer punire, quia qui procurat parricidium com-
mitti tenetur pœna parricidij l. vtrum D. ad l. Cor-
nel. de parricid. & huius rei multa referūtur exem-
pla apud historicos, inter quæ habemus crudele
factum Boemundi, qui simplices exploratores vi-
uos comburebat, & de non subditis tentantibus
arcem proditoriè capere extant varia exempla
apud scriptores ex quibus apparet, etiam non sub-
ditos, imò hostes ipsos ciuitatem tentantes pœ-
na mortis punitos fuisse; cum & isti subornan-
4 tes possint † puniri pœna perduellionis, quæ af-
ficit etiam non subditum, vt dicit Farinac. in d.
quæst. 112. num. 262. & q. 113. num. 255. Decian.
lib. 7. cap. 6. num. 134. Tamen frequentiori calculo
alij Doctores tenuerunt non subditum proditio-
nem tentantem non puniri pœna mortis, sed alia
mitiori corporali, prout latè defendit Hieronym.
Gigas in tracta. læs. maiesta. lib. 1. q. 68. nu. 6. & seqq.
& q. 30. Decia. d. lib. 7. cap. 7. num. 32. & cap. 8. num.
5. & cap. 38. num. 7. Farinac. d. q. 112. num. 240. &
252. & fuisse superioribus annis practicatum in
Senatu Pedemontano, dum disputaretur causa cu-
iusdam de loco Masij status Mediolani qui fuerat
missus ab hostibus, vt tractaret proditionem
cum Capitaneo, seu Gubernatore arcis cuius-
dam, seu fortalitij, nam cum ille detecto tra-
ctatu in quo fuerat per Capitaneum circumuen-
tus fuisset captus, & indè post cōfessionem ab au-
ditore militiæ ad mortem damnatus, fuit pronun-
ciatum malè iudicatum, & fuit inquisitus ad trire-
mes perpetuas damnatus 1615. mense Martij; cum
enim iste sit hostis apertus, & ad hoc missus ab ini-
micis bellum gerentibus, non est curādum de pro-
ditionis actu, vel subornatione, quia dolum aut vir-
tutem in hoste non requirimus; & legimus etiam
5 huius rei exemplum apud Petrinum † bellum de re
milita. par. 8. num. 47. qui refert suo tempore plures
non subditos, & hostes tentantes proditionem,
fuisse sine vlla pœna dimissos; & illi credendum
est, quia fuit auditor militiæ sub Carolo quinto, &
fuit vir celebris, & doctissimus, & creatus consilia-
rius status à Serenissimo Duce Emanuele Filiber-
to, & habuit filium Dominicum, qui à Serenissimo
Carolo Emanuele fuit ob maximas virtutes depu-
tatos magnus Sabaudiæ Cancellarius.
Secundò, pro defensione inquisiti adducebatur
iussus Domini qui illum miserat ad illum actū per-
pètrandum, cui facilè obtemperandum esse etiam
in hoc graui facinore, mi ille credidit, & illa
6 † credulitas tollit culpam sine qua nulla grauis pœ-
na infligi potest, vt omnes vno ore Doctores ad-
mittunt, præsertim Decian. & Farinac. q. 117. num.
7. Boss. de crim. læs. ma. num. 101.
Tertiò, dicebatur per aduocatum hic non esse
locum pœnæ nisi extraordinariæ, quia huius tra-
ctatus nullus secutus effectus, quinimo iste fuerat
à milite deceptus, qui promiserat castrum prodere
cum illum in retem iniecerit, traditis falsis mœniū
mensuris, & quamuis in isto crimine non videatur
sequenda regula quam communiter tradunt Do-
ctores, non puniri affectum nullo secuto effectu,
7 imò † solus tractatus puniatur, vt latè per Farinac.
d. q. 113. num. 49. Boss. de crim. læs. ma. num. 43. &
seqq. Decian. lib. 7. cap. 35. Gramm. decis. 74. Clar. in
§ fi. q. 87. & in §. læs. maiesta. vers. scias autem. Me-
noch. de arb. casu 360. Ludou. decis. 50. num. 3. &
ego dixi quæst. 25. lib. 2. cum teneatur quis statim
tractatum reuelare ex fidelitatis solito Sacramen-
to. Tamen non desunt qui tenuerunt etiam in hoc
crimine regulam procedere, vt Clarus, & alij addu-
cti per me in d. q. 25. & in omnibus etiam atrocis-
simis delictis procedere illam regulam voluit Ce-
ualos in suis quæstionibus q. 540. qui consulit iudici
vt inclinet in mitiorē partem, & Doctores loquē-
tes de pœna conatus loquuntur quando potuit ad
effectum deduci, & tradit D. pater meus in decis.
243. par. prima. et opinio huius famosi Doctoris
debet inducere iudicem in conflictu opinionum
ad mitigandam pœnam, vt dicit D. meus in decis.
12. par. prima. et dixi supra quęst. 57. versi. sed quic-
quid sit, quemadmodum etiam in isto crimine, &
iustus metus, & qualibet causa colorata excusare
possunt inquisitum à pœna ordinaria, vt dicit De-
cian. d. lib. 7. cap. 49. num. 15. post Dec. cons. 605. n.
6. Farin. d. q. 117. num. 19 post Alciatum consi. 467.
num. 6. & alios, & in eo qui contra Principem sine
animo

animo nocendi proditionem areis, seu castri tractauit scribit idem Farinac.d.q.117.n.1.et 10.

Sed istis non obstantibus Senatus referente D. Senatore Ferrerio censuit istum inquisitum esse dignum capitali pœna, & illum furca suspendendum pronuntiauit 1617. men. Maij (licet aliquo ex dominis contradicente) quia non militabant allegatæ defensiones. Ad primam enim replicabatur, istum licet media persona vassalli subditum, esse tamen verum subditum, & incidere in crimen læsæ maiestatis quo ad personam directi domini, imò
8 tenetur † magis obedire, & vicem gerere domino directo, quàm vassallo, cum per traditionem feudi non priuetur dominus sua superioritate, quam et in ipsos vassalli subditos exercet, vt notorium est, et latè ostendit Menoch. cons. 604. nu. 15. Aldouin. cons. 20. num 22. & ego in meis centurijs feudalibus ostēdi, falsam esse illam propositionem quam tenuit Andr. de Isern. quòd subditus vassalli teneatur magis obedire Baroni, quàm Regi, cum ratione superioritatis reseruatæ habeat supremus dominus etiam actus Iurisdictionem, & Imperium in omnes subditos vassalli, vt benè explicat Bun. cons. 32. num. 2. lib. 1. inter feudalia et Natt. in dicto cons. 487. num. 32. & seqq. & dixi etiam in additione ad decis 5. D. mei par. 2. vbi latè scripsi de hoc
9 Imperio reseruato, et ideò iure merito † subditus vassalli tentans proditionem contra dominum directum incidit in crimen læsæ maiestatis Afflict. ad constitut. reg. tit. de offic magn iustitiar. rub. 27 nu. 50. et in terminis voluit Rosental. de feud. cap. 11. conclus 14 num. 2. post Boss. & Anchara. Farin. q. 112. inspect 8. num. 259. et 260. quia, & ipse vassallus in tale crimen iubendo proditionem sine dubio incidit.

Ad secundum dicebatur iussum non excusare, quia iussus erat de genere prohibitorum, cui non
10 tenetur † subditus parere, imò debet tractatum et iussum reuelare, Boss. de manda. ad homicid. nu. 12. Menoch. casu 354. num. 18. & non debet parere quando iussus tendit in præiudicium domini superioris, neque excusat credulitas, quia illa credulitas etiam in homine rustico, & ignaro litterarum non excusat; cum sit falsa, et ille inquisitus respondendo interrogatorio dicebat habere dominum directum pro vero domino; et iussum ac credulitatem non excusare dicit Bursat. cons. 147. num. 33.

Ad tertium replicabatur in hoc crimine puniri
11 affectum, † et tractatum nullo secuto effectu, et contrariam opinionem non esse veram neque receptam, et Clarum contrarium tenuisse, vt dixi in dicta quæst. 25. et ad ibi scripta me remitto; imò fuerunt producti processus cum sententijs Senatorijs, in quibus solus tentatus in hoc crimine fuit punitus in hac ciuitate vera pœna delicti, neque istæ excusationes possunt coniungi in isto atroci crimine, in quo delictum consummauit, quo ad se inquisitus, qui receperat mensuram, et pecuniam promiserat, et non expectabat nisi rei effectum, cuius exequio erat alijs remissa.

Petita fuit reuisio sententiæ, et datis adiunctis multi dubitabant de sententia Senatus, tum quia re vera non esset secutus effectus, tum, et verius, quia effectus non erat nocibilis, cum tractatus esset duplex, et mensura data erat falsa, vnde tractatus nullo modo poterat esse damnosus Principi etiam quòd esset quo ad tractantem consumatus, ideo fuit dictum esse consulendum Principem, vt iuberet quid agendum, quia vota erāt secta, nam quinque ex dominis erant pro triremibus, alij tres pro morte, et aliqui dicebant vtramq; sententiā posse tuta conscientia sustineri.

Pactum de dote filiabus vassalli per homines & subditos tradenda in casum matrimonij, an ad omnes filias protrahatur, & ad fauorem omnium successorum, etiam singularium, & extraneorum in illo feudo extendatur.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Subditi de iure non tenentur pro maritandis filiabus feudatariorum.*
2 *Subditi quatenus teneantur pro maritandis filiabus feudatariorum teneatur pro filia prima tantùm.*
3 *Quilibet distributiua attribuit cuilibet in solidum.*
4 *Expressio nullam recipit restrictionem.*
5 *Ratio alia consideratur in subditis, alia in vassallis.*
6 *Pactum pro quibuscunque hæredibus extenditur ad extraneos.*
7 *Obligatio pro maritanda filia intelligitur de vna tantùm.*

IN ter dominos Gorbij, & Communitatem ac homines illius loci de anno 1522. quo tempore dominabantur Ioannes de Lascaris, & Lucianus ac alij filij Ioānis Antonij Lascaris, super controuersia vertente coram consilio status Serenissimi tunc regnantis Caroli Ducis Sabaudiæ, fuit facta transactio, in qua inter alia pacta fuit conuentum de dote filiabus dominorum tradenda tempore matrimonij in hæc verba.

Item transigerunt vt s. prà, & transigendo conuenerunt partes ipsæ, quòd quoties ipsi domini ac alter eorum habuerint seu habuerit filiam, vel filias legitimas, & naturales nubilem, & nubiles dum matrimonium contraxerint, ipsi homines de Gorbio teneantur; & debeant, & sint astricti perpetuò ipsis dominis, siue alteri ipsorum pro maritagio cuiuslibet filiæ, dare florenos octuaginta paruorum, semel tantùm, & si essent, vel fuerint duæ, etiam pro qualibet, quæ si venerint ad matrimonium vno, & eodem anno, quod ipsi homines non possint compelli ac astringi pro anno illo nisi pro solutione vnius ipsarum filiarum, & anno sequenti pro alia, & non teneantur ad aliquid plus pro illis, pro dicto maritagio filiarum ipsarum, ac alterius earum.] Isti domini Gorbij habuerunt filios, & de anno 1584. Io. Petrus, & Ioan. Antonius Lascaris vendiderunt Dominis Marco, & Hieronymo fratribus de Fabris ciuibus Niciæ septem partes ex octo totius feudi cum suis redditibus, & pertinentijs, qui etiam obtinuerunt inuestituram de tribus portionibus ex quatuor feudi prędicti, postea idem Io. Petrus vendidit aliam dimidiam quartæ partis nobili Lamberto Carauaschino; mortuus est Carauaschinus relictis duabus filiabus, quæ non solùm prætendunt pro ipsis florenos octuaginta, sed etiā pro filiabus ab eis nascituris, quam summam etiam prætendunt Domini Fabri pro filiabus tempore matrimonij: opponit communitas se non teneri ex verbis transactionis ad solutionem illius subsidij pro filiabus omnium dominorum, sed tantùm pro filiabus duorum, item pro prima filia tantùm, & nō pro singulis filiabus maritandis, item quòd erat annullanda transactio in hoc capite, quia fuerat præsuppositum de iure teneri comunitatem ad istud subsi-

subsidium, quod erat falsum, fuit disputatũ de iure communitatis circa istas oppositiones, & pro illa allegabatur † non esse de iure verum, quòd subditi teneantur in aliquo pro maritandis filiabus dominorum, & feudatariorum cum hoc neque per iura ciuilia aut canonica, neque per consuetudines feudales dispositum reperiatur, vt in puncto dicit antiquus Doctor Iacobus de Ardizone in summa feuda. 142. Io. Andr. in addit. ad specul tit. de feud. § quoniam. sub num. 67. & multis § similiter. tit. de capitul. Corra. vbi Frideric. Schenh. dicit contrariam opinionem Speculi radice, & fundamentis carere, Men. casu 181. de arbitr. & quamuis hac in re duæ communes opiniones referantur quando de subditis agimus, tamen de iure non teneri subditum defendit, & concludit Rosental. de feud. cap. 5. conclus. 77. vbi in littera C. multos allegat, & ita in Camera Imperiali iudicatum testatur. & hoc nisi consuetudine, vel pacto contrarium obseruetur. pro qua re multas rationes adducit Vasq. Illustr. controuers. lib. 1. cap. 7. num. 2. & communiorem hanc sententiam dicunt Brun. cons. 12. num. 7. Clar. in §. feudum q. 20. Paris. cons. 25. num. 2. lib. 1. Est enim paterna hęc obligatio naturalis, non subditorum, & extraneorum hominum dotandi filias; &

2 quatenus † ad id de iure, vel ex conuentione teneretur subditi id militare in prima filia tantũ, quia conuentiones huiusmodi stricti iuris sunt, & restringendæ, vt in specie tenuerunt Guid. Pap. q. 57. in fi. Cassan. in consuetud. Burgund. rub. 1. § 4. num. 8. in verbo, *Mariage d'vne fille* Mozz. de feud. tit. de naturalib. feud. num. 62. Graminat. cons. clu. 28. col. 2. Tiraqu. de primogen. q. 70. & in l. boues §. hoc sermone num. 14. de verb. sign. post Mauer. in prax. tit. de tal. §. item quatuor. Gabriell. comun. opin. tit. de legib. conclus. 2. num. 8. qui suo more multos pro communi adducit, Boer. decis. 31. per totam, in conuentione indubitatè procedere dicit Rosental. dicto cap. 5. conclus. 79. in glo. littera C. per tex. in l. sancimus. la prima c. de consulib. lib. xij. quã ad id allegat Guid. Pap. arbitratio dignitatis non nisi ex principis beneficio permittitur. Item non posse extendi ad plures dominos, sed ad illos tantùm, & hæredes illorum qui transigerunt, ita vt vendi, & cedi ius hoc vti personale non possit, ne in immensum extendatur, imo res ad æqualitatem pro tempore, & statu contractus reducatur. vt in simili tradit D. pater meus decis. 226. qui exẽplum ponit in molendinario, & furnario, qui coquere, & molere gratis promiserant familiæ, ne in infinitum res crescat, vt dicit I. C. in l. si quis vina D. de peric. & commo. rei vend. canonistæ in c. quanto de censib. per illum textum, & multa exempla ad hoc refert, & similia. Ias. in l. quominus num. 56. & seq. D. de fluminib. Pileus q. 48. & in pluribus dominis consuluit Brun. inter feudal. cons. 168. per totum lib. 2. vnde saltem ad primos acquisitores huius iuris; & maiorem partem in feudo habentes, non ad Carauatchinum, & successores erat extenda hæc obligatio. Nec circa pluralitatem filiarum obstare transactionis verba, quia illa ad filias duorum dominorum vno tempore maritandas, & nubiles extenduntur, non de pluribus filiis eiusdem domini, vt colligitur ex illis verbis, *quoties dicti domini ac alter eorum habuerint, seu habuerit filiam, vel filias*, quæ respectiuè ad filiam vnius, vel filias duorum referuntur, iuxta singularitatem, seu pluralitatem illam in verbo [habuerit, seu habuerint] vnũquodque verbum suæ qualitati tribuendo.

Pro dominis verò, quòd singulis illatũ filiabus, & omnium quotquot in feudo dominari contingeret illi floreni debeantur, allegabantur ipsa verba transactionis, quæ non de vno, sed pluribus dominis, non de vna, sed pluribus filiabus mentionem

3 faciunt, & dictio illa distributiua † quilibet, & quælibet attribuit cuilibet, & pro qualibet filia summã florenorum 80. in solidum iuxta l. non distinguemus. § cùm in plures. D. de arbitr. & doctrinã Bart. in l. si pluribus. num. 3. D. de lega. 3. & duarum filiarum locutio stat demonstratiuè non restrictiuè, vt in simili casu tradit Afflict. ad constitut. reg. lib. 3. tit. de adiutor. exigen. ab homin. num. 16. vbi et notant alij Doctores Regni, & in specie ista explicat D. Antonius Borinius collegij nostri Taurinensis collega amantissimus, & mihi vti frater carissimus in suo pulcherrimo, & subtili libello de Caualcata par. 4. cap. 4. & illud nomen dominorũ in conuẽtione positum est vniuersale, & de pluribus dominis intelligitur, vt notat Bart. in l. scire debemus. D. de verbor. obligat. & sicut nomen istud potest recipere decrementum, ita & augmentum recipit. l. peculium. D. de pecul. vt contrariorum eadem sit disciplina, & ad quem spectat diminutio ad eundem, & augmentum spectare debet. l. si ex toto. de lega. 1. Cyn. in l. non modus. C. de seruitu. & aq. & in l. placet. in fi. C. de sacros. eccles. Alex. cons. 178. lib. 2. Cæpol. de seruitut. vrb. pred. rubr. de turnis. q. 5. stante præsertim obligatione perpetua, quæ omne tempus respicit cum sua causa, & cum obligatio de dominis vniuersaliter loquatur, non debet restringi ad duos dominos tantum, qui erant tempore transactionis, sed ad omnes dominos, qui erũt domini subditorum, quia illa dictio plures potest capere dominos vltra contentos in transactione l. 1. §. domini. D. ad Sillan. vbi etiã qui pro parte dominus est sub illo verbo comprehenditur, idque præsertim cum summa sit redacta ad minimam portionem, quæ dari solet non pro tota dote, sed pro subsidio ipsius dotis, quod quidem subsidium vti charitatiuum, & honorem domini respiciens, & subditorum reuerentiam, ac obligationem; non video quare sit, vt ita dicam partializandum inter

4 illos, vt vni detur subsidium alijs non, & illa † expressio dominorum nullam recipit restrictionem. l. pediculis. §. labeo. D. de aur. & arg. lega. Alex. cons. 11. lib. 2. Crau. cons. 294. Oza. decis. 122. & faciunt scripta per Rolan. cons. 11. num. 10. & seqq. lib. 4. Natt. cons. 216. 435. 525. num. 8. Motor. cons. 98. num. 7. 11. & 12. neque hic est facienda vis quo ad Dominam Carauatchinã de parua portione, quia tantùm tribuitur iuris circa dotationis auxilium minimæ, quãtũ maiori portioni, prout colligimus ex ipsa transactione, in qua tantam consequitur portionem Ioãnes qui habebat solum quartã partem feudi, quantam filius Ioannis Antonij qui habebat tres partes, & propterea hic non considerabitur quota in feudo, sed tantùm existentia personæ, quæ persona nõ facit diuiduam assignationem dict. florenorum 80. quæ remanet semper indiuidua, vt detur filię illius, qui erit dominus in Gorbio.

Non obstant oppositiones contrariæ, quia ad primam licet iure cautum non sit deberi à subditis dotem filiabus vassallorum, & dici possit de iure non deberi, hoc potest habere locum in vassallis secus est in subditis, ideo malè confunduntur à

5 Doctoribus multis termini, quia † alia ratio est in subditis, alia in vassallis, vassalli enim habent feudum sub determinato seruitio, & ad aliud non tenentur, sed subditi tenentur dominum in aliquo releuare quando non potest commodè filiam maritare,

ritare, & propterea benè distinxit capita Rosen-
talius in hac materia, & multi etiam renuerunt de
iure subditos obligari ad hoc subsidium, quos alle-
gat Rosental. & ego latè comprobaui in meis cen-
turijs feudalibus, quia aliud est teneri ad dotandũ,
aliud ad contribuendum pro dote, cùm clientibus
æquiparentur subditi, qui patronos in hac dotatio-
ne iuuare tenentur, & isti homines qui antiquitus
erant obligati ad sex seruitia, quæ proponuntur à
speculo in d. § quoniam, & reperiuntur à Guid. Pap.
in d. q. 57. & inter illa ad maritandas filias domino-
rum, qui erant supremi, nec alium in superiorem
recognoscebant, restrinxerunt ius illud ad paruam
summam florenorum 80. quæ datur in auxilium
nuptiarum, & illa verba transactionis, quæ de iure
locuntur, possunt restringi ad ius consuetudinariũ,
quod etiam ius dicitur. l. de quib. D. de legib. Abb.
in rubr. de consuetud. Io. Andr. & alij in c. Quinta-
uallis de iureiur. & illa consuetudo viget in patria
ista, quæ erat comitatui Prouinciæ, & Forcalque-
rij, & quæ cohæret etiam Delfinatui, vbi etiam vi-
get talis consuetudo, vt testatur Guid. Pap. & quasi
de tota Gallia Papon. inter sua arresta lib. 13. tit. 3. &
ampliat etiam ad filiam spuriam, & ad sororẽ mor-
tuo patre, imò vt dixi secundùm opinionem Spe-
culi, & aliorum de iure tenentur, sed omnes admit-
tunt posse consuetudine, vel pacto hoc ius acquiri,
vt factum fuit in istis dominis, & non est agendum
de rescisione transactionis, quæ fuit geminatis cõ-
tractibus sæpius confirmata, & in executionem
fuerunt dotes filiabus solutæ.

Non obstat pactum personale pro ipsis transi-
gẽtibus, & hæredibus ac successoribus stipulatum,
quia, in alijs contractibus est ampliatum pro qui-
6 buscunque hæredibus, † & successoribus, & sic etiã
ad extraneos extenditur, præsertim in materia in-
diferenti. Bart. in l. qui bona. §. fi. D. de dam. infec.
Tiraquell. de contrac. lignag. §. 1. glo. 7. num. 20.
Socin. cons. 217. lib. 2. Bal. in l. 1. q. 34. D. de rer. diuis.
& in cap. Imperialem. vbi alij feudistæ. de prohib.
feu. alienat. per Feder.

Tota difficultas est circa limitationem consue-
tudinis, & pacti in quo video omnes Doctores
concordes, solumque Afflictum dissentire cum
Isern. qui se fundant in constitutionibus illius Re-
gni, & Ferrerium in additione ad Guidonem Pa-
pæ qui dicit iudicatum per Parlamentum Tolosa-
num, & refert alia exempla, & citat Masuer. & Ti-
raquellum, ita vt receptior sit sententia, quoties
7 obligatio † sit facta pro filia maritanda intelligatur
de vna filia, & si plures sint domini de filiabus pri-
mis cuiuscunque intelligenda sit conuentio; imò
duo domini in solidum pro indiuiso possidentes
non faciant nisi vnum caput ad minus grauamen
inducendũ; & in hoc sunt ponderanda verba tran-
sactionis, & obseruantia subsecuta super qua non
fuit deductum, & in dubio erat pro communitate
respondendum nisi obstent dicta in fundamentis
dominorum. Et causa per me relata, ego eram opi-
nionis quòd omnibus dominis cõpeteret ius exi-
gendi subsidium, sed pro vna filia tantum, quæ pri-
mo loco matrimonio collocabitur, & deberi sin-
gulis fratribus etiam pro indiuiso possidẽtibus, in-
tegrum subsidium florenorum 80. licet pro prima
filia tantum cuiusque maritanda, seu maritata, &
ita post longam disputationem pronũciauit Sena-
tus 1617. 27. Iunij, declarando etiam deberi il-
los florenos cum bonitate monetæ habita ratione
ad valorem florenorũ paruorum tẽpore augmẽti,
iuxta ea q̃ scripsi in meo tractatu de augmẽ. pat. 2.

*Consilium residens quodnam dicatur ad inter-
pretationem conuentionum, in quibus à Se-
renissimis Sabaudiæ Ducibus de isto consi-
lio facta fuit mentio.*

QVÆSTIO LXX.

1 *Consilium residens dicitur consilium status.*
2 *Consilia tria fuere hactenus sub Duce Sabaudiæ.*
3 *Consilium Camberiaci, & Pedemontium sunt proposita
causis arduis ad Principis cognitionem spectantibus.*
4 *Carolus Emanuel Dux Sabaudiæ erexit Senatum in ciuitate
Niciæ, anno 1614. ad commodiorem expeditionem litium.*
5 *Causæ omnes quæ per antiqua decreta consilio residenti erant
reseruatæ hodie ad Senatum spectant.*
6 *Dumtaxat, nisi solùm, alia omnia excludunt.*
7 *Vassalli certis pactis submissi non dicũtur simpliciter vassalli,
sed secundùm quid.*

DOmini Ioannes Antonius, & Lu-
chinus de Lascaris ex nobili, &
conspicua in hac vrbe fami-
lia, & ex comitibus Vintimilij,
cũ essent supremi domini Gor-
bij nullum in superiorem reco-
gnoscentes, submiserunt se fœ-
licissimo dominio Serenissimi Carolis Ducis Sa-
baudiæ, de anno 1517. 2. Septembris, & illi iura-
runt fidelitatem pro illo feudo ac pertinẽtijs, cum
certis pactis, & conuentionibus, & inter alia pacta,
quòd non possint cõueniri aliqua ratione, vel cau-
sa, nisi solum duntaxat coram Illustrissimo Duce
Sabaudiæ, aut eorum eminenti consilio secum re-
sidenti, & quòd dicti domini Gorbij sint exempti
ab omni iurisdictione Gubernatoris Niciæ, & alio-
rum officialium, & commissariorũ dicti D. Ducis.
Cùm essent in quibusdam causis euocati moderni
domini coram Senatu Niceno, atque etiam intro-
ductæ appellationes ab illorum iudice maiori ad
Senatum, fuit opposita declinatoria sub prætextu
quòd essent euocandi coram Serenissimo Duce,
1 vel consilio residenti, & dicebatur † consilium re-
sidens esse consilium status ordinarium, cuius est
caput Magnus Sabaudiæ Cancellarius, nam de isto
consilio loquuntur antiqua decreta Sabaudiæ, vbi
2 de consilio residenti meminerunt, erãt enim † tria
consilia tunc temporis apud Serenissimos Sabau-
diæ Duces, vnum Camberiaci in Sabaudia pro cau-
sis illius status, aliud Taurini pro causis appellatio-
num patriæ, ac principatus Pedemontium, sub quo
& Vercellensis districtus, et Niciæ comitatus posi-
ti erant, aliud erat consilium, quòd penes princi-
pem residebat in quo erat magnus Cancellarius,
æquites sacrati ordinis Annunciatę, atque alij pro-
ceres, in illoque interueniebant etiam Præsides, &
Senatores vtriusque consilij, quando Princeps in
vna, vel altera prouincia morabatur, prout colli-
gimus, ex antiquis decretis, Amedæi, Yolant, Phili-
berti, et Caroli, vbi etiam collaterales cum resi-
denti consilio erant, & etiam ex pluribus edictis,
priuilegijs, concessionibus, et sententijs, à consilijs
Sabaudiæ, et Pedemontium erat concessa prouo-
catio ad consilium residens, vti vices ipsius Princi-
pis gerens, vt patet ex quadam sententia in Tau-
rinensi causa prolata, quæ registrata reperitur in
libro decisionum D. mei post decis. 263. & de istis
consilijs mentionẽ facit dictus Præses pater meus
in

in sua præfatione ad decisiones prædictas num. 20.
et num. 30 Purpur. in l. 1. num. 94. D. de offic. eius
Senator Sola in nou. decret. tit. 1. *della forma e stile.*
3 glo 6. Consilia posteà † Cambériaci, et Pedemon-
tium, quæ causis arduis primæ instantiæ submissis,
et ad Principis cognitionem spectantibus erant
præposita, fuerunt Senatus nomine decorata, et
Senatores ac iudices vtroque nomine, et Consilia-
riorum, et Senatorum simul honorati, et Senatui
data fuit plenissima potestas in causis ordinarijs,
& extraordinarijs ciuilibus, & criminalibus, & Im-
perij maximi exercitium, quod soli Principi erat
reseruatum, etiam pro causis vassallorum in vlti-
mis appellationibus, & resortu, quo resortus nomi-
ne vocabatur supremæ iurisdictionis exercitium,
in signum superioritatis, & alti dominij ipsius Prin-
cipis reseruatum. Consilium verò residens mansit
sub nomine consilij status, & ne iurisdictiones cō-
funderentur omnis iurisdictio causarum apud Se-
natum erat, & consilium status nullam actualem
iurisdictionem hodie exercet, sed signaturā gratiæ
facit, & causas omnes restitutionum, & dispensa-
tionum contra ius, & decreta, Senatui delegat, & in
causis patrimonialibus Cameræ computorū cog-
nitioni omnia remittit, & ita hodie obseruatur.

Cum verò de anno 1614. sub mense Martij, Se-
4 renissimus † Carolus Emanuel ad commodiorem
expeditionem causarum huius prouincię, & comi-
tatus, erexerit in hac ciuitate Senatum cum omni
authoritate, præeminentijs, & prærogatiuis alijs
magistratibus concessis, & cum omnimoda iuris-
dictione super vassallis nemine excepto, & reser-
uato; dicebant domini aduocati patrimoniales co-
gnitionem causarum Gorbij in appellationibus à
sententijs iudicum illius loci, & etiam contra do-
minos, tamquam comitatui annexos, & inter vas-
sallos illius connumeratos ad Senatum Nicenum
spectare, qui vices principis gerit, & sub illius no-
mine iudicat, atque in reseruatis cognitionibus iu-
risdictionem exercet, & vicem consilij cū Princi-
pe residētis sustinet, vt dicit D Senator Sola in no-
uis decretis sub tit. de Tribunali competēte glo. 11.
num 9. vbi tamen vult quasdam cognitiones habe-
re, quæ nunc apud Senatum sunt, & ex eo colligi-
5 mus causas omnes † quæ per antiqua decreta con-
silio residenti erant reseruatæ nunc ad Senatum
spectare, & idem erat dicendum de istis causis: cū
hodie iudicet Senatus sub nomine Principis, & in
causis Principi reseruatis cognoscat, & dū ad eum
appellatur dicitur ad Principem recurri, vt tradit
D. meus in præfatione ad suas decisiones, num. 31.
& sicut à sententia Principis nō appellatur, ita nec
à sententia Senatus, & vidi in Senatu Pedemonta-
no alias ēt in causa criminali contra istos dominos
seruatū, vt Senatus sine delegatione cognosceret.

Dicebant tamen domini, pactum obseruandum,
quia cum ipsi neminem recognoscentes in perso-
nam antecessorum sub certis pactis se submiserint
non erat ab illis recedendum, & maximè stantibus
6 † illis dictionibus duntaxat, nisi, solùm, quæ om-
nium aliorum cognitionem excludunt, Cardin. in
Clemen. 1. §. nos de summa trin. Ias. in l. 1. num. 9. D.
si quis iusd. non obtēp. quæ verba geminata maio-
rem voluntatem exclusionis demonstrant, vulgata
l. Balista ad Trebell. Surd. cōs. 402. n. 62. & cons 412.
n. 28. lib. 3. & limitata cōcessio limitatū debet pro-
ducere effectū l. in agris. D. de acquir. rer. dom. Dec.
cons. 63. n 6. Surd. cons. 407 n. 29. Nec obstat quòd
Senatus gerat vices Principis, quia omne simile nō
est idem, & aliud esse tale, & haberi pro tali l. non
possunt. C. de legib. l. ad similitudinem. C. de episc.
et cler. Bal. in l. 1. n. 2. C. de iur. emph. glo. in l. mercis
appellatione. D. de verb. sign. Minùs obstat erectio
Senatus Niceni, vbi submittuntur omnes vassalli
illius iurisdictioni, quia isti vassalli sunt submissi sub
7 certis pactis, et non videntur † propriè vassalli, sed
secundū quid, & in reliquis exempti, vt per Surd.
d. cons. 407. nu. 29. Soc. Sen. cons. 74. n. 7. lib. 1. Natt.
cons. 301. nu. 2. et conferunt per me scripta in con-
silio pro vassallis Pedemontium edito, et impresso
in prima impressione mearum additionū ad decis.
D. mei post decis. 133. n. 59. ideo non præsumitur
voluisse Principem per erectionem alterare pacta,
et conuentiones, cum obligatio transeat in succes-
sores in dignitate, vt alibi latè scripsi post Neuizā.
cons. 12. inter consilia Bruni. vol primo.

Senatus iure cēsuit per illa verba de cōsilio resi-
denti loquētia non excludi Senatū quin appella-
tiones recipere, & de causis ipsorū vassallorū cog-
noscere possit, quia cum illius consilij authoritas,
quæ ad iurisdictionis exercitium pertinet, vtriusq;
status Senatibus remissa fuerit, appellando ad Se-
natū idem est ac si ad ipsum consilium fuisset pro-
uocatū cū vicē principis gerat, et illū repræsentet.

Gratiam facere de homicidio, vel alio delicto, an supremus Princeps possit, in præiudicium Vassalli de iurisdictione omnimoda inuesti- ti, & quid dicēdum quo ad bona confiscata.

QVÆSTIO XLXI.

1 *Emolumentum feudi censentur concessū vassallis priuatiuè etiam quo ad Principem concedentem.*
2 *Gratia à Principe facta non potest à vassallo impediri.*
3 *Vassallus non habens exercitium maximi imperij reseruatum, post prolatam à suo iudice sententiam non potest facere gratiam condemnationis corporalis.*
4 *Gratia à Principe facta an afficiat vassallum quo ad bona gratiali fisco incorporata.*

Dominus de Gatieres vnus ex vassallis
huiuscomitatus, et ex antiqua Gri-
maldorū familia, inuestitus de feudo,
cū mero, et mixto imperio, et om-
nimoda iurisdictione conquereba-
tur de quadā gratia homicidij facta
vni ex suis subditis à Serenissimo Duce, et prætēn-
debat non potuisse illam fieri in sui præiudicium,
saltem quo ad restitutionē bonorū, de qua in dicta
gratia erat facta mentio; et dicebat ipsum esse in-
uestitum cum totali iurisdictione, et emolumētis,
1 quæ cum censeantur † concessa priuatiuè etiam
quo ad ipsum Principem concedentem, vt tradit
D pater meus decis. 250. nu. 1. et ego latiùs disputa-
ui in cōsilio meo impresso in prima editione mea-
rum additionū ad dictas decisiones post decis. 133.
quod, et in Veneta impressione reperitur vbi
hanc propositionem multis authoritatibus exa-
minaui, nec ab illa recedit D. Bagnasaccus in suo
consilio super eadē materia post prædictas addi-
tiones impresso, non poterit princeps in præiudi-
cium vassalli, et suæ inuestituræ hanc gratiam con-
cedere, lata præsertim sententia à iudice vassalli.
Sed pro resolutione per Senatum dictum fuit non
2 posse vassallū impedire gratiam † quam facit prin-
ceps subdito, quia facultas gratiandi non depēdet
ab ordinario imperio, et iurisdictione illa de qua
est inuestitus vassallus, etiam priuatiuè quo ad con-
ceden-

cedentem,sed dependet à supremo imperio reseruatò,quod habet supremus dominus in feudo cōcessò,quo vti potest non solùm contra vassallum, sed & in eius subditos,quorum etiam dominus re-
3 manet,& ideo vassallus qui non † habet exercitiū illius maximi imperij reseruati post prolatas sentētias à suo iudice non possit gratiam facere de condemnationibus corporalibus contra subditos factis,prout dixi cū D.Bagnasacco patrimoniali Aduocato in allegatis consilijs,& latiùs scripsi in meis centurijs feudalibus,& scribit D.Ozasc.in decis.29. num.5.& pleniùs decis. 101. per totam, vbi scribit contra comites Valpergiæ,etiam quacunque præscriptione contraria non obstante, vnde per antiqua decreta Sabaudiæ cautum fuit non posse Barones seu vassallos compositiones facere ante sententiam, ne manum apponant huic rei,reducendo pœnas corporales ad pecuniarias mulctas.Benè verum est quòd lata sententia,& nulla interposita per fiscum appellatione poterit feudatarius gratiam facere, & remissionem subdito de pœna pecuniaria,ac etiam de cōfiscatione secuta,modo illa gratia non tangit delictum.

Quòd autem attinet ad confiscationem virtute annotationis bonorum secutam post anni lapsum, ☞ dictum fuit gratiam vassallum non afficere, nec
4 subditum † in illius præiudicium bona fisco incorporata recuperare posse,sicuti nec de pœna pecuniaria posset supremus dominus in præiudicium vassalli subdito gratiam facere, prout in vtroque capite tenuerunt Ancharan.cons.161.n.2.D.Ponte in quæst. laudim 24. Boss. in tit. de remed. ex sola clement.princip.num 13.& hac de re plura nouiter scripsit Albisius Catalen.in tracta.abolit.& Indult. cap.18.num.17. & seqq.& cap. 26 num.25. vbiloquitur de bonis seu cōdemnationibus vassallis acquisitis,& ego etiam aliqua subieci in hac materia confiscationum. in meis quæstionibus Forensibus lib. 2. quæst. 58. pro intelligentia edicti publicati contra bannitos. Sed multi voluerunt posse in hac restitutione bonorū supremum dominum. vassallo præiudicare,de quo latiùs dicam in meis centurijs feudalibus, & scribit generaliter Ozas. in. decis.138.num 11. gratiam non præiudicare parti offensæ ex causa à delicto resultante,& hic dicitur offensus dominus,seu illius iurisdictio per delictū.

Monetæ augmentum an debeatur quando aureo in auro præfixa fuit æstimatio,& facta taxa,& promißa solutio ad valorem currentem in loco.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Taxa aureo apposita in instrumento censetur apposita potiùs ad æstimationem,quàm demonstrationem.*
2 *Aestimatio valoris aurei an sit apposita taxatiuè, vel demonstratiuè.*
3 *Verba illa quòd solutio fiat de moneta currenti, de necessitate intelligi debere de tempore solutionis.*
4 *Aestimatio aurei dicitur potiùs apposita ad demōstrationem, quàm ad taxam.*
5 *Instrumenti verba diligenter sunt spectanda.*
6 *Aestimatio aurei dicitur ad demonstrationem facta, quando post eam addita sunt verba,seu eius legitimum valorem.*
7 *Sensus verus stipulationis quòd solutio fiat in tot aureis certa quantita æstimatis,vel eorum legitimo valore,est, vt adueniente tempore,solutio fiat in tot aureis,vel in eorum valore tempore solutionis.*

CONductor cuiusdam molendini,promisit communitati vallis Bloræ soluere pro fictu intra quinque annos summam aureorum auri de ff sex.grossis septem patachis quatuor monetæ Niciensis, mille centum viginti duobus, & retinere reuelatam communitatem erga alium creditorem pro summa aureorum mille cui debebātur mille in tot aureis Italiæ,& residuum soluere communitati , & promisit soluere dictos aureos in hæc verba. *Mediante il prezzo de scudi mille cento & ventidue d'oro d'Italia, di valor de fiorini sei, grossi sette,& patachi quattro per ogni scudo,o suo legitimo valore,in moneta corrēte nel presente Contado di Nizza)* Cadente tempore solutionis disputatum fuit de augmento monetæ ; quia debitor volebat soluere aureos non iuxta valorem currentem tempore solutionis,sed ad rationem florenorum sex. g 7. p 4. communitas verò dicebat solutionem faciendam in scutis auri Italiæ, vel eorum valorem currētem prout communiter expendebantur ; & pro debi-
1 tore allegabantur verba instrumēti in quibus † erat facta taxa aurei,quæ taxa nō erat facta pro demōstratione valoris,sed vt ad illum valorem solueretur aureus,quasi facta illius æstimatione, iuxta ea quæ tradit Bart. in l. Paulus. quæst. penult. D.de solut. Crau. in cons. 887.lib.5. & alij multi quos allegaui in hac ipsa q̄stione in meo tractatu de augm. mon. par. 2. num. 25. & 26. & 44 et tantò magis, quia hic erat deductum,& probatum,quòd tēpore contractus aureus erat maioris valoris nempe florenorum septem , & ita communiter expendebatur, vnde faciunt ea quæ dixi in dicto loco nu. 28. & 29. nam tunc non ratione demonstrationis valoris aurei,sed pro æstimatione ad euitandum augmentum censentur posita illa verba, vt etiam dixi num. 36. & posui rationem num. 42. quia ad hoc ponitur illa æstimatio, vt certum aurei pretium sit, nec solita varietas attendatur, & certus sit debitor de solutione in qualitate aurei iuxta l. æstimatis. 50.D.solu matrim l.pen.§.matrim. D. eod.& tantò magis quando soluitur interesse, vt dixi in d. par. 2.num.51.& 52. & in hoc puncto æstimationis, & taxæ concludunt Boer. decis. 327. num. 10. Menoch. cons.49.num.2.Surd.cons.392.num.1, & 12, & 438.num.9.& ita iudicatum per Senatum Sabaudiæ D.Præses Faber testatur in tit.de solut. definit, 36.vbi dicit debitorē qui promiserat soluere Lugduni tot aureos de libris tribus pro singulo aureo, licèt aureus creuerit non teneri soluere tres libras, idēq; latiùs confirmat in suo tracta.de monet.cap. 2.vbi transit cum illa cōmuni distinctione per nos firmata ; & quia resolutio huius quæstionis ab eo
2 tota videtur pendere vtrum illa æstimatio † valoris aurei sit apposita taxatiuè an demonstratiuè,D. Bartolomæus Balduinus,more suo,ex isto instrumento debere intelligi taxatiuè subtiliter demonstrabat, Primò,quia taxa illa siue æstimatio alias esset superflua,cum sufficeret dixisse velle soluere in scutis auri Italiæ,quia illius aurei valor habet suam æstimationem secum , & non erat necessaria æstimatio neque alia demonstratio, l.fi.D.de dot.præleg.Bal.cons.67.n.18.lib.2.Secundò , quia illa æstimatio erat posita in promissione solutionis,& effectum ipsum solutionis respiciebat,quo casu nō stare demonstratiuè dicit idem D. Faber in d. cap. 2, col,3.in princ. Tertiò,quia cum apud contraentes esset incertus valor aurei, vt apparebat ex testibus ab vtraque parte productis, vt euitaretur hæc incertitudo,voluerunt aureo æstimationem certam constituere,quę vti ab initio contractus posita,erit

vti lex ipſius contractus omnino cuſtodiẽda. quod et conſiderat Faber d.c.2.verſ.præſertim,& cõferunt ſcripta per Bald.cõſ.313.in fi.li.1,& in terminis per Surd.conſ.368.n.3.& d conſ,392.num.57.

Nec obſtat deberi ſaltem bonitatis intrinſecæ æſtimationem; vltrà quòd illud non habet locum quando ſoluitur vſura, vt dixi ſuprà, & plenè traditur per D.meum in deciſ. 174. id etiam non procedit quando conuentum eſt, vt illa æſtimatio facta in florenis,groſſis, & patachis ſoluatur de mo-
3 neta correnti,quæ † verba debent intelligi de neceſſitate de moneta currenti tempore ſolutionis, quo tempore,cum reperiantur illæ monetæ faciliter, non eſt debitor cogendus contra pactum maiorem valorem ſoluere, vt tradit Sola in tracta.de mon.caſ.18.n.8. & 10.& ita iudicaſſe Senatum Pedemontanum in cauſa Nicienſi ego ſum teſtatus in dicto tracta. par 2.num.36. & iſta omnia coadiuuabat depoſitio aliquorum teſtiũ debitoris, qui dicebant tempore licitationis, & contractus non fuiſſe tractatum de ſcutis auri Italiæ, ſed de moneta ad rationem florenorum ſex.g. 7. cum dimidio, licèt illimet teſtes ſe referrent ad inſtrumẽtum, & de illa moneta fuit habita ratio tẽpore ſolutionis, vt benè aduertit Budell. in ſuo tracta. de mon. cap. 14.Brun.limitat.9.& latè Menoch.in d.conſ.49 qui conſiderat tunc demũ deberi augmẽtum ſi agatur de mutuo,& conſtet de numeratione in certa ſpecie,ſecus vbi agitur de contractu emptionis,vel locationis,in quo etiam locationis contractu multa dicit ad rem noſtram Purpurat. in l.eum quid. nu. 168.D.ſi cert.pet.& ego ſcripſi in d. tract. p.2.n.64.

Pro Communitate creditrice multa in cõtrariũ allegabãtur per huius cauſæ Aduocatos Dominos Audibertũ,& Leotardũ,conſiderantes primo mẽtem contrahentium ex verbis principalioribus ipſius inſtrumenti,nã dum de aureo loquuti ſunt,ſtipulatio eſt facta de ſcutis auri Italiæ, quæ expreſſio non poteſt verificari niſi in vero aureo, ita vt ne-
4 ceſſariò cõcludendum ſit † æſtimationem eſſe poſitam magis ad demõſtrationem quam ad taxam, ne dicamus verba ſuperflua, & correctionem ſermonis incontinẽti ſecutam eſſe reſtrictiuè, in odiũ ſtipulantis ad aureos monetæ de ff.6.g.7.prout ego poſt multa in hac ipſa ſpecie noſtra loquẽdo notaui in d.par.2.n.5.in p.exemplo quinti caſus.& nu. 26.& ſeqq.vbi extat reſolutio huius caſus, vbi etiã dixi ex hoc non induci ſuperfluitatẽ ex illa taxa,quia illa operatur vt non teneãtur debitores perquirere aureos in auro,ſed illis ſit data facultas ſoluendi de moneta currenti ẽt tẽpore ſolutionis,prout etiam fuerat conuentum in hoc inſtrumento,ſed non vt priuaretur creditor valore aurei,de quo ab initio fuit tractatum;& ſi ſuperfluitatis cõflictus reſultaret,in dubio eſſet ſtãdũ principali diſpoſitioni,quę de auro loquitur, à quo vti digniori omnis alia æſtimatio in hac materia augmẽti deduci ſolet,vt dixi
5 in eod.tracta.par,1.n.39 & 42.vbi dixi † inſtrumenti verba diligenter eſſe ſpectanda,an voluerint partes aureum nummũ,an argenteum, & quamuis ob maiorem ſoluẽtis commoditatẽ aureo æſtimationem dederint, eiuſque valorẽ ſoluere debitorem conſenſerint de moneta currenti,non tamen recedere voluerũt à vero aurei valore Italiæ,de quo ab initio ſenſerunt; neque ab hac ſententia remouere nos debent illa verba de moneta currenti in loco, ſeu in præſenti comitatu,quia illa verba nõ reſtringunt intentionem,ſed declarãt mentem contrahẽtium circa modum ſolutionis(vt dixi)ad maiorem cõmoditatẽ debitoris, & quod hoc ſit verum colligimus ex verbis ſubſequẽtibus ibi(*a ſuo legitimo valore*) quod verba valorem aurei Italiæ cõcernunt, & verum valorem ipſius aurei non tempore contractus, ſed tempore ſolutionis conſiderant, ita vt in moneta ſoluatur verus aurei valor tempore ſolutionis in comitatu expendi conſuetus,aliàs iſta verba eſſent ſuperflua, & commoditas quæ per creditorem datur debitori in hac cõuẽtione, vt dixi d.par. prima. num.81.eſſet illi damnoſa contra communẽ regulam,de qua in l.Paulus.de ſolut.& meo quidem iu-
6 dicio † iſta verba poſita poſt æſtimationem aurei ponunt caſum noſtrum extra difficultatem; nam primò videmus ex illis declaraſſe agentes communitatis dubietatem quæ oriri poterat ex illa facta aurei æſtimatione, & ideò ſubiunxerũt,ſeu eius legitimum valorem. Secundo, per illa verba; alteram ambiguitatem tollere voluerunt, quæ reſpiciebat mentem illorum in æſtimatione, an ſcilicet æſtimauerint taxatiuè, an demõſtratiuè, nam cum non eſſent certi de valore aurei tempore contractus,& illius potuiſſet contingere variatio tempore ſolutionis, prout contingit, ne res in ambiguo conſtitueretur,dixerunt velle valorem aurei minimi currentem tempore ſolutionis, & ſi illa verba eſſent poſita ante taxam, ſeu factã æſtimationem, dubiam conſtituerent reſolutionem huius articuli,ſed quia ſunt poſita poſt, non video quomodo debitor poſſit ab iſta conuentione recedere, ad quam certè in iſta materia omnia ſunt reducenda, & pacta ſeruãda,vt dixi poſt multos in eod. tracta. par.prima num.72.Tertiò,illa verba de vero valore,ſeu legitimo loquentiã, tollunt difficultatẽ quæ oriebatur ex illis verbis, de moneta corrẽti in præſenti comitatu, ſuper quibus pars aduerſa maximũ fundamentum conſtituebat,interpretando de moneta currenti tempore ſolutionis quo caſu nullũ deberi augmentum ſcripſi in d.2.par.n.53. cõtra Surdum in conſ.120.& ita iudicauit Senatus, vt ibi dixi,quia licet veram exiſtimem illam interpretationẽ,vt de tempore ſolutionis intelligantur,tamẽ cũ reſpiciant valorem aurei currentem tempore ſolutionis iuxta cautelam à me propoſitam, in d. tracta.n.21.in quarto caſu 2.par.vbi dixi verba illa eſſe poſita fauore creditoris, prout & fauorẽ creditoris reſpicerent,ſi de moneta currenti tempore contractus intelligerentur, iuxta ea quæ dixerunt Boer.deciſ.317.Purpur.conſ.522.Alciat.conſ. 118. & Sola de mon.caſu 45.quos ego ſecutus ſum in d. loco n.56.Sed quicquid ſit,ſiue dicatur de moneta currenti tempore ſolutionis,ſiue tempore contractus,quãdo dictum fuit ſolutionem auri fieri in ſuo legitimo valore clarum eſt,quòd legitimus valor eſt ſpectandus iuxta tempus ſolutionis,& iuxta valorem illius temporis eſt facienda ſolutio, ſtante præſertim dilatione data ad ſoluendum.

Ex iſtis etiam reſoluitur teſtium conflictus ſuper æſtimatione, & valore aurei de tẽpore cõtractus, quia ſiue illa verba fuerint poſita ad demõſtrationem valoris illius temporis, ſiue ad taxam aurei, prout vnaquęque partium probare ſtuduit,certum eſt non attendi illam taxam,neque demõſtrationẽ ſed magis clarã agentium mentẽ,qui voluerũt habere in ſolutione vel aureos Italiæ , vel legitimum valorem currentem tempore ſolutionis, quia verba de vero valore loquentia referuntur ad aureum Italiæ, qui fuit primo loco in obligatione poſitus, & includunt æſtimationem factam,quę ne ſit contraria diſpoſitioni neceſſario inducunt nos ad illam interpretationem , vt circonſcriptis teſtibus tam primi quàm vltimi examinis verba illa æſti-

marionis

mationis sint intelligenda demonstratiuè, & non
7 taxatiuè, ita vt † verus sensus stipulationis huius sit, quòd tempore adueniente fiat solutio scutorum mille centum viginti duobus tunc æstimatis, seu valentibus ff sex. grossos sex cum dimidio, seu vera illorum valuta quę reperietur in cursu tēpore solutionum, prout ad eundem valorem currētem erat facienda solutio creditori in exonus communitatis, qui erat creditor aureorum mille auri in auro, & varietas testium circa valorem aurei tempore contractus in ipso loco contractus, qui communiter attendi debet, iuxta Surd. in decis. 227. demonstrat mentem communitatis non eam fuisse, vt taxarent valorem aurei, sed vt haberent valorē currentem tempore solutionis, cum ita postea declarauerint, stante præsertim tempore solutioni adiecto de annis quinque.

Cum hæc causa verteretur in hac Ciuitate, Præfectus declarauit nullum deberi augmentum, sed solutionem faciendam in valore flor. 6. g. 7. p. 4. à qua cum esset appellatum ad Senatum Pedemōtanum Senatus dixit deberi valorem aurei Italiæ, sed petita reuisione fuit per Nicenum Senatū declaratum non deberi valorem aurei, sed tantùm bonitatem, & augmentum aurei habita ratione ad æstimationē factam in instrumento 1617. 30. Augusti, me referente, & in contrarium reclamante: dicebam enim semper deberi valorem aurei Italiæ; ideò caueant creditores, ne ad taxam istam, seu demonstrationem recurrant, sed stipulentur valorem aurei, prout communiter erit in cursu tempore solutionis, sine alia adiectione verborum, ne incidant in istas difficultates.

Reuisio, an concedi debeat inquisito ab ordinatione torturæ, lata per Senatum.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Reuisio ab ordinatione torturæ lata per Senatum, an inquisito sit concedenda.*
2 *Appellatio ab ordinatione torturę lata ab inferiori iudice admittitur de iure & stilo omnium curiarum.*
3 *Tortura ordinata dari non potest ab aliquo iudice, etiam delegato, nisi secuta confirmatione ordinationis.*
4 *Reuisio, an peti possit in ipso actu ordinationis torturæ.*
5 *Reuisio ab ordinatione torturæ nunquam fuit introducta tēpore aduocationis auctoris.*
6 *Reuisio ne detur ab ordinatione torturæ cautelam adhibet Senatus, & secuta ordinatione ante quam minuta publicetur statim exequitur ordinationem.*
7 *Stilus curiæ habetur pro lege.*
8 *Reuisio in criminalibus à sententia diffinitiua nō admittitur.*
9 *Appellatio à tortura non admittitur, dum reus est applicatus tormentis, sed ante sic.*
10 *Reuisio datur ab interlocutoria cōtinente dānū irreparabile.*
11 *Stilus Prouinciæ Pedemontanæ, an sit seruandus in Prouincia Niciensi, in qua non fuit introductus.*
12 *Reuisio non conceditur fisco ab ordinatione torturę.*

ORdinata fuit tortura cuidā inquisito super qualitate homicidij per illū perpetrati, an præcessissent tractatus, & mandatum de occidendo præuia pecunia, & cū accessisset Senator, & Relator causæ ꝑ exequutione torturæ, inquisitus petijt reuideri ordinationē, & interim su-
1 persederi ab ordinatione; fuit dubitatum, † an esset supersedendum, & an esset admittenda reuisio; & aliqui ex dominis dicebant admittendam reuisionem, & interim supersedendum, cum agatur de actu irreparabili, & quia appellatio, seu reparatio ab illa ordinatione non est denegāda, sicuti ab omni interlocutoria petitur reparatio, etiam coram Senatu intra decem, & interim supersedetur, & si de re qualibet petitur ista reparatio, quantò magis erit admittenda, quando agitur de pœna corporis afflictiua, & quæ grauior est omni pecuniaria. Et quidem si agatur de appellatione, ab ordinatione
2 de tortura † lata per quemcunque iudicem inferiorem non est dubium, quod de iure, & de stilo omnium curiarum solet admitti appellatio ad suprema tribunalia, vt testatur Guid. Pap. quæstio. 74. Francisc. Marc. q. 904. num. 4 Carauit. Grammat. & Maran. apud Clar. in §. fin. q. 64 vers. sed quid agendum, & sequitur Senator, & collega olim noster doctissimus Ant. Sola super decret. nou. cau. criminali. tit. *Della tortura* glo. 1. & hæc est communissima opinio, vt apparet ex relatis per Farinat. q. 38 num. 7. 10. & seqq. Sed in multis locis seruatur, quòd iudex procedit ad torturam stantibus legitimis indicijs, & decretum de torquendo fit in ipso actu torturæ, & non datur tempus ad appellandum, neque publicatur ordinatio, ne aduocati reorum possint illos instruere ad negatiuam, & super modo respōdendi; & ita seruari in Ducatu Mediolani testatur idem Clar. in d. q. 64. vers. quæro nunc & ibi hoc potest procedere, quia ex decretis illius Ducatus remota est omnis appellatio in criminalibus etiam ab interloquutorijs, vt testatur idem Clar. in dicto versic. sed quid agēdum in fi. & similem obseruantiam esse in magna Curia Vicariæ, & in statu Ecclesiastico, vt nō admittatur appellatio à simili ordinatione testatur Baiard. ad Clarum in d. quęs. 64. de qua tamen non attestatur Farinat. diligens harum rerum indagator. At in patria nostra, quo ad iudices inferiores Senatui hoc non posset seruari,
3 imo attenta † forma decreti criminalis, non potest quilibet iudex etiam delegatus ad torturam procedere nisi secuta confirmatione ordinationis per Senatum, & solent in ingressu sui officij ob id iurare iudices, tam primarum causarum, quàm appellationum de non exequendis vllis ordinationibus pœnam corporalem tangentibus inconsulto Senatu, & si aliter facerent punirentur, & tenerentur in sindicatu, & ideò hic non valerent cautelę in contrariū traditę; nec limitatio de friuola appellatione, quam ponit Farinat. q. 38. num. 23.

An idem sit obseruandum in parlamentis, & in
4 Senatū, vt lata † ordinatione reus in ipso actu possit petere reuisionem, etiam per litteras, vel petere reparationem? & ego dicebam in casu contingenti in hoc Senatu, hoc mihi videri nouum, quòd possit admitti talis reuisio, & propter petitam reparationem possit supersederi, tum propter authoritatem iudicum, & Magistratus, vt de præheminentia magnæ curiæ vicariæ in hac materia dicit Riccius Collect. 641. & Farinat. quæst. 39. num. 30. tum ex stilo hactenus obseruato in Senatu Pedemontano, in quo per annos 24. continuos ego sedi
5 tanquam Senator, & per † multos annos antea fui aduocatus, & nunquam fuerunt introductæ istæ reuisiones, seu appellationes ab istis interlocutorijs, & si admitteretur hoc, nullę ordinationes exequerentur, quin semper esset necessaria reuisio, & multa delicta remanerent oculta, & impunita, quia inquisiti, & illorum defensores solent multa facere ne deueniatur ad tormenta ex quibus veritas delictorum eruitur, & quando sciunt torturam ordinatam, vel tempus illius, multa remedia inueniuntur etiam cum sacrilegijs, & incantationibus

vt veritas occultari possit, & destruatur reorum confessio; Ideò super hoc est multùm per iudices supremos inuigilandum ne causæ fiscales destruan
6 tur, & in Senatus † solet obseruari ab antiquo, vt ordinata tortura non publicetur minuta, iuxta cautelam, quam tradit Maranta per Clarum relatus, quam tamen inanē, quia ad inferiores iudices ostēdit Farin d. quæst. 38. num. 22. sed statim per relatorem mane, vel vesperi exequatur torturæ ordinatio secundum informationem, seu instructionē, quam oretenus, & sine scriptis tempore ordinationes solet dare Senatus, & nunquam vidi admissas reuisiones, nec fuisse supersessum à tortura, quamuis inquisiti peterent reparari, quia ista reuisio non posset peti nisi à procuratore fortè constituto, & non ab ipso reo, & procuratori ob id non publicatur minuta, sed tantùm reo, quia ipsi semper appellarent, imò sine vlla intimatione Senator exequitur ordinationem Senatus, quę non publicatur, nec leuatur nisi post actum torturæ, & in ipso actu interrogatur reus super veritate, & illo persistente in negatiua ligatur, & Senator mandat eleuari sequēdo ordinem Senatus, sine alia intimatione, & iste
7 † stilus curiæ habetur pro lege, vt voluit decretum antiquum Sab. lib. 2. fol. 28. & tradit D. Pater meus decis. 1. num. 9. & pulchrè Stracca in tracta. de assecurat. glo. 38. vbi plura de stilo scribit, & cum aliquando in primis annis mei ingressus id mihi contigisset, vt per reos petita esset reuisio, seu reparatio sedente Doctissimo D. Amedeo Ponte, & multis antiquioribus, & senioribus dominis dictum fuit non solere admitti istas reparationes, neque esse ab ordinata tortura supersedendum, solo reluctante D. Præside Ozasco decano illius Senatus, qui dicebat, quod sicuti in minoribus causis ciuilibus, vbi de sola admissione capitulorum agitur solet admitti reparatio, et supersedetur ab exequutione interlocutorię, vt per D. meum in decis. 54. et ego dixi. quæst. 24. lib. 2. vbi etiam ponitur exemplum de ordinatione irreparabili, vt de tortura, iuxta. l. secundam. D. de appellat. recip. et tradita per Riccium Collectan. 642. vbi dicit ab illo decreto de torquendo appellari posse post Fab. de Anna allegat. 82. Et omnes Doctores allegant illam. l. quæ tamen loquitur de tortura ordinata in causa ciuili, ad differentiam criminalis causæ, in qua non debet admitti, nisi, vt textus ait, quando est contra leges, ita etiam deberet supersederi, et admitti reuisio, seu reparatio in hac càusa; Sed replicabânt alij domini, quod stilus curiæ erat in contrarium, & istę ordinationes fiunt cum maxima causę cognitione auditis Aduocatis fisci, & Aduocato rei, præcedentibus defensionibus, & ideo nullus potest allegari error, nec in facto, nec in iure; cum ex qualitate indiciorum ex processu resultantium soleat ordinari tortura, & propterea hęc possunt allegari appellationes, seu reuisiones huiusmodi friuolæ, et calumniosæ, et vti tales poterunt per Senatum repelli, prout à quocunque iudice, etiam inferiori repelli posse, et vlterius procedi dicunt Baiard. et
8 Farinac. in locis citatis. Imò nec à sententia † definitiua in criminalibus admittendam reuisionē defendit Vincent. de Frāch. decis. 510. quod est intelligendum iuxta formam. l. 2. C. quor. appellat. non recipian. Sed Guid. Pap. in d. q. 74. et Marc. ac Caranita relati a Claro videtur loqui etiam in curijs parlamenti, et de parlamento Parisiensi loquitur Papon. lib. 24 tit. 9. arct. vltimo. dum dicit tunc demū
9 † non admitti appellationem, si reus appellet dum est applicatus tormentis, sed ante applicationem posse appellare, et dat ibi cautelam inquisito, vt appellet ab ordinatione antequam applicetur quæstioni, et ita dicit seruari *alla Tornella*, quę est Camera causarum criminalium. Pro stilo autem Senatus ego dicebam allegari posse verba decreti illius de tortura in fin. vbi admittitur appellatio, et dicitur illa pendente esse supersedendum ab executione, quādo est appellatum ab ordinatione iudicum inferiorum, et sic excludit Senatum, cuì videtur permissa executio huius ordinationis, sine appellatione, et ordinat fieri intimationem torturæ iudicibus inferioribus, non autē Senatui, quē ob hac intimatione ad effectum appellandi ordinata, excludit, et idem videtur voluisse D. Sola in dicto decreto de tortura. glo. 1. num. 4. vbi dicit prohibitionē esse factam de exequendo iudicibus inferioribus, et per illam comprehendi etiam iudices in terris vassallorum, et de iudicibus inferioribus loquitur Marc. vt colligitur ex verbis ipsius decisionis in fi. et Guid. Pap. tam in d. q. 74. quàm in q. 75. vbi tractat de appellatione ab interlocutorijs habentibus actum irreparabilem, vt tortura, de quibus etiam loquitur Sola in tit. de appellat. gl. 6. sed idem Sola in tit. de modo, et forma supplicādi in glo. 2. num.
10 62. super nouis constitutionibus † voluit hoc etiā habere locum in reuisione ab interlocutoria, cum enim noua constitutio ibi decernat ab interlocutorijs non esse concedendam reuisionem, limitat ipse nisi illa interlocutoria contineat damnum irreparabile iux. d. l. 2. D. de appellat. recip. et sic erit cōprehensus casus istius interlocutoriæ super tortura, per nouas cōstitutiones, prout etiam per antiqua decreta videtur cautum, et in decretis Caroli fol. 70. incip. superfluis. vbi loquitur decretum de ordinationibus latis per consilium, quando illæ habent præiudicium irreparabile, et de omnibus interlocutorijs causarum ciuilium. lib. 2. fol. 32. c. cū quis. et si appellatio est concedenda in omni casu non prohibito, vt dicit Franch. in decis. 120. num. 4 et decis. 556 num. 1. idem erit dicendum in reuisione. Quinimo idem Frācus loquendo de istis interlocutorijs in causis criminalibus dicit in decis. 637. quod licèt à definitiuis ex antiquo stilo non detur reuisio in causis criminalibus, tamen in incidentibus illarum causarum, aliud esse seruandum, et dicit hanc opinionem esse veriorem dato præiudicio irreparabili. Et re vera nisi stilus esset contrarius ego de facili admitterem istas reuisiones, seu reparationes modo statim expediatur causa, et non detur tempus reo perquirendi vias occultandi veritatem, et non admitterem pendēte reuisione colloquium cum suis Aduocatis, vel Procuratoribus nisi cum assistentia fiscalis, et credo quòd in puncto iuris hæc sentētia sit vera, et de iure fundata, quia in substantia non datur differentia inter appellationem, et reuisionem, seu reparationem; Quamuis et stilum Senatus Pedemontani non cōtemnendum credant. De illo tamen dubitabam,
11 an † hic stilus Senatus Pedemontani, vti solitus seruari in vna Prouincia, sit trahendus, et obseruādus, in ista Prouincia in qua non fuit introductus, nisi post sententias à Senatu Pedemontano confirmatas, et nullæ hic exequebantur ordinationes torturæ nisi post confirmationem; et dicerem stilū contra ius commune introductum non esse extēdendum vti odiosum per ea, quę de consuetudine tradit Farin. q. 39. num. 31. Sed puto arbitrio Senatus relinquendum an velit supersederi, vel concedere reuisionē. Erectio tamen Senatus huius Prouinciæ facta per Serenissimū Carolum Em. de anno 1614.

dicit

dicit etiam omnibus ſtilis, et cōſuetudinibus Senatus Pedemontani: Et ego non recederem ab iſto ſtilo, & non admitterem iſtas reuiſiones ab ordinatione Senatus ne deſtruantur cauſæ fiſcales, & ſicuti ſolet Princeps, & etiā Senatus in multis cauſis ordinare, vt quis torqueatur ordine iuris non ſeruato, & nullis datis defenſionibus, & illę ordinationes exequuntur ſine reuiſione, non video quare propter authoritatem Senatus non ſint admittendę executiones remota reuiſione, & admiſſa iſta reuiſione nemo erit tam fatuus in poſterū, qui non petat ſemper reuideri; Quo ad fiſcum tamen ſi fiſ-
12 calis † peteret reuideri ordinationem torturæ latam contra reum non admitteretur talis reuiſio, prout in cauſa cuiuſdam Palauicini de vxoricidio inquiſiti factum fuit; & reiecta reuiſione petita per Aduocatum fiſcalem fuit ordinatum relatori, vt exequeretur mandatum torturæ 1617. 30. Augusti: ſicuti etiam non admitteretur reuiſio, ſi fiſcus appellaret à decreto de non torquendo, vt dicit Baiard. quia poteſt reparari in definitiua.

Mater, an poſſit dare tutorem filio, & quando ſit neceſſaria confirmatio cum inquiſitione, & decreto.

QVÆSTIO LXXIV.

1 *Mater de iure antiquo. DD. non poterat dare tutorem filio.*
2 *Tutor datus à matre, intelligitur quo ad bona materna tantum.*
3 *Tutor datus à matre filio hæredi inſtituto, an confirmandus ſit cum inquiſitione.*
4 *Tutor per inquiſitionem à iudice confirmatus non tenetur ſatiſdare.*
5 *Tutorem ſatiſdare, iudici tutius eſt, ne ipſe in ſubſidium teneatur.*

1 MAter † de iure antiquo digeſtorū non poterat ſiue in vita ſiue poſt mortem patris dare tutorem filio, etiam quòd illum hæredem inſtituiſſet, vt Papinianus ſcribit in l. pen. 69. §. mater. de lega. 2. l. 1. D. de cōfirm. tut. ſed poſteà eodem iure cautum fuit, vt hærede inſtituto filio illi tutor dari poſſit. l. pater. 4. D. de teſtam. tut. l. mater. C. eod. ſed, & ſi hæredem non inſtituiſſet teneretur iudex nominatum à matre tutorem facta inquiſitione confirmare; quæ inquiſitio id operatur, vt ſi minus idoneum mater dediſſet, vel repellatur, vel cautionem pręſtare compellatur d. l. pater. & d. l. mater, quòd & cuilibet extraneo etiam conceſſum fuit, vt poſſint pupillis tutores nominare quos hæredes inſtituiſſent, & iudex illorum voluntatem pro confirmatione ſequi teneatur. l. ſi patronus. D. de confirman. tut. & hoc habet locum etiā viro viuente, vt Græcus author Harmenopolus notat
2 ſui promptuarij. lib. 5. tit. 11. & hanc tutelam † arbitror non valere niſi reſtrictiuè quo ad bona matris, non autem quo ad paterna, vel ea quæ aliunde pupillus habet per textum in d. l. ſi patronus. ibi [& extra ea nihil in bonis habeat pupillus] & bonus tex. in l. fi. C. de cōfirman. tut. & tenuit Maſtrill. deciſ. 59. per totam, ideò tutor ille non poterit rem pupilli alienare, nec bona illius quæ extra maternam hæreditatem ſunt poterit adminiſtrare, & ita cenſebam in cauſa Nicena in illo Senatu per me relata, niſi & ad omnia bona fuiſſet per iudicē legitimè confirmatus: & propterea alienatio ab eodem facta nullius erit roboris, ſed ipſo iure irrita erit l. 3. & l. fi. C. de tut. vel cur. qui ſatis non ded.

Sed non læuis dubitatio eſt in hoc articulo an
3 filio hæredi inſtituto tutor datus, ſit † cum inquiſitione confirmandus à iudice, an verò ſola confirmatio ſufficiat, prout in curatore à patre nominato requiri tantùm ſolet, & an pro forma inquiſitionis ſatisdatio ſit neceſſaria. Et circa primum articulum ſunt duæ communes opiniones contrarię, vt refert Caldas. in repetit. l. ſi curatorem. nu. 102. verſi. non tamen. C. de in integr. reſtitut. min. & in tutore à matre dato filio hærede inſtituto neceſſariam eſſe confirmationem cum inquiſitione tradit Modeſtinus in d. l. pater. D. de teſtam. tut. & in l. 1. D. de confirman. tut. & Neratius in l. 2. D. eod. l. 1. C. eód. ſed contrarium videtur voluiſſe Imp. Alexāder. in d. l. mater. vbi ſola confirmatio videtur deſiderari quando hæredes non ſunt inſtituti, ergo ſi hæredes ſint inſtituti, nec confirmationem, neceſſariam eſſe ibi cauetur; quam obiectionem ſentiens acutiſſimus Cuiacius in §. 1. inſt. de tutel. dixit ab illo textu tollendam negatiuam, (non) quaſi q̄ vtroque caſu confirmatio cum inquiſitione ſit neceſſaria, quod & ego verius eſſe arbitror, etiam data communi lectione, nam licet mater filios hæredes inſtituerit, & eo caſu vtiliter tutores dati ſint, eſt tamen confirmatio neceſſaria propter debile mulieris conſilium, & illa confirmatio debilis eſſet, ſi prætor ſine inquiſitione confirmaret, glo. in l. 1. C. de confirm. tut. in verbo, & quidem. Bart. in l. ſi patronus. D. eod. Molina de iuſt. & iur. tracta. 2. diſputat. 220. & hanc opinionem vti veriorem ſequitur Caldas poſt multas rationes, & Borgnin. in tracta. de tut. & cur. nu. 10. Quod attinet ad ſecun-
4 dum articulum res clara eſt, quod tutor per † inquiſitionem à iudice confirmatus non tenetur ſatiſdare, imo nec teſtamento datus tutor ſatiſdare tenetur l. teſtamento. 17. D. de teſtam. tut. & in tutore à matre dato id voluit l. C. in d. l. mulier. D. de confirm. tut. & in dato ab auia Sceuola. in l. fi. d. tit. in fine, & tutorem ex inquiſitione datum non eſſe onerandum ſatiſdatione Diocletianus, & Maximianus Impp. ſtatuerunt in l. non omnium. C. de tut. vel cura. qui ſatis non ded. & huius ſic conſtituti iuris optimam adfert rationem Iuſtinianus in §. 1. inſtitut. de ſatiſdat. tut. quia tutores teſtamento dati non tenentur ſatisdare, propter fidem, & diligentiam illorum ab ipſo teſtatore approbatā, qui verò ex inquiſitione dati ſunt ſatiſdatione non onerantur, quia tanquam idonei ſunt electi, pro qua quidem electione, & pro forma huius inquiſi-
5 tionis meliùs † eſt, vt à tutoribus iſtis ſatiſdationē iudex procuret, quia ipſe in caſum ſubſidiarium ſi tutores non reperirentur ſoluendo ſaltem de tempore confirmationis, teneretur erga minores, & emptores rerum pupillarium, l. 1. & tot. tit. de magiſtra. conuen. & ideo Papinianus vir acutiſſimi ingenij in l. tutores. D. de confirman. tut. magiſtratui conſulens, in iſta confirmatione dicit illos cautionem quoque accipere debere pro meliori inquiſitione, quia voluntas eorum qui tutorem dare non poſſunt negligentiam magiſtratuum non excuſat, qui tutore non exiſtente ſoluendo conueniri poſſunt; & ego dicebam iuſtè cōueniri poſſe iudicem illum qui nulla facta inquiſitione tutorem à matre datum filijs pupillis ſine ſatiſdatione confirmauerat, quia ipſe loco fideiuſſoris conuenietur, cum diſcuſſione facta non reperietur tutor ſoluendo

eo tempore quo fuit confirmatus iux.l.1.§.ſi magiſtratus de magiſtr.conuen.

Alienatio bonorum pupilli, & minoris quas deſideret ſolemnitates, tam iure communi quàm decretorum Ducalium inſpecto; & an conſuetudine aliqua poſſit forma data alterari.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Alienatio ſiue fiat de rebus minoris, ſiue pupilli nulla datur differentia circa ſolemnitates requiſitas de iure communi.*

2 *Decretum iudicis in alienationibus bonorum minoris, vel pupilli requirit cauſæ cognitionem.*

3 *Alienatio mobilium, & immobilium inutilium minoris, vel pupilli, quæ ab imperatore Seuero tutoribus fuerat conceſſa, à Conſtantino fuit ſublata.*

4 *Alienatio fundi ſaxoſi, vel ſterilis, vt pecunia fœnori detur non eſt vtilis pupillis propter periculum deperditionis.*

5 *Solemnitas requiſita in alienationibus bonorum minoris, vel pupilli de iure communi eſt ſublata in hac patria per nouas conſtitutiones in minoribus, non autem in pupillis.*

6 *Alienationis forma in bonis pupilli vendendis, alia eſt à forma quæ ſeruatur in venditione bonorum maioris.*

7 *Solemnitates requiſitæ in alienationibus bonorum pupilli, vel minoris per nouas conſtitutiones an per conſuetudines contrarias tolli poſſint.*

8 *Subhaſtationes rerum immobilium pupilli vendendarum non fiunt in ciuitate Niciæ.*

9 *Actio duplex competit pupillis pro reſciſione alienationum, ſcilicet tutelæ contra tutorem, vel rei vendicatio contra poſſeſſorem.*

10 *Ratificatio inducitur poſt lapſa tempora reſtitutionis in integrum.*

11 *Exceptio, an & quæ competat poſſeſſori contra pupillum vindicantem bona à tutore nulliter alienata.*

12 *Ratio tutelæ priùs cauienda eſt, quam moleſtentur poſſeſſores, niſi apertè conſtet de nullitate contractus.*

IN alienationibus bonorum minoris, & pupilli leges certas ſolemnitates deſiderant, nullam differentiam conſtituentes † inter alienationes quæ fiunt de rebus minorum, ſiue de rebus pupilli, toto tit. de rebus eorum qui ſub tutel. vel cur. ſunt lib. 27. D. & tot. tit. C. de præd. min. quibus in locis licèt certæ ſolemnitates in iſtis alienationibus requirãtur de quibus in l. magis puto. & paſſim, d. tit. de reb. eor. & de iſtis ſolemnitatibus plura ſcripſerũt Rol. conſ. 33. lib. 1. Afflict. deci. 249 & octo enumerat D. Senator Sola in nou. conſtitut. tit. de alienat. bonor. minor glo. 1. nu. 13.

2 Ego tamen † vnicam conſtituo ſolemnitatem ad quã iuris authores principaliter reſpexerunt nempe, vt decretum iudicis cum cauſæ cognitione requiratur, nam in hac cauſæ cognitione, et vtilitas, & neceſſitas, & qualitas rei de cauſa alienatione tractatur, & ſubhaſtatio, & legitima perſona quę vendit, & omnia alia interueniunt, ita vt iudex qui decretum interponit de omiſſis, & neglectis ſolemnitatibus pupillis ſeu minoribus reſpondere teneatur, toto tit. de magiſtrat. conuen. ideò cauti ſint iudices qui decreta hæc interponunt, vt omnia obſeruent quæ à legibus ordinãtur, ne de proprio te-

3 neantur. Et † quamuis ex oratione Imperatoris Seueri cõceſſa fuiſſet tutoribus, & curatoribus, facultas mobilia quædam, & prædia vrbana quaſi pupillis, & minoribus inutilia vendendi, & ad nummos redigendi, hinc facultatem Conſtantinus Imperator ſuſtulit in l. lex quæ tutores. C. de admin. tut. ita vt niſi cautę cognitione præcedente hęc bona minimè diſtrahi poſſint, & ex illa lege ego in facti cõ-

4 tingentia ſuſtinebam † non eſſe vtilem pupillis, vel minoribus alienationem quam multi iudices affirmant, ex eo quod fundus ſaxoſus, ſterilis, & inutilis pupillo ſit, & vtilius eſſe pecuniam ex fundi alienatione receptã fœnori tradere, ad cẽſũ ponere, vel penes mercatorẽ collocare, quia ſub hoc vtilitatis prætextu multoties pecunia amittitur, & multis periculis ſupponitur, & vtilius eſt minoribus prædium habere ſterile & incultum, quam totam ſubſtantiã in periculo conſtituere, & hoc eſt quod Paulus ait in l. ſi fundus. D. de reb. eor. imò ex pecunia pupillari prædia ſunt emenda, ſi mobilia quæ vetuſtate mutantur, & conſumuntur, & quæ ẽt ſine decreto vẽdi à tutoribus poſſunt l. fi. C. quan. decr. opus nõ eſt vendita fuerint, & diſtracta l. tutores. 24. C. de adm. tut. cũ hodie nõ cogãtur tutores pecunias pupillares fœnori dare. nouell. 72. cap. 6. Auth. nouiſſimè. C. eod. & tutores non poterunt alienare niſi prout neceſſitas ſuæ adminiſtrationis exigit, vel ob æs alienum perſoluendum. l. non omni 16. C. eo. & l. ob æs. 12 C. de pręd. & al. reb. min.

In patria noſtra, & dominio Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ, licèt antiquitus per decreta Amedæi Ducis cautum fuiſſet quomodo in donationibus, & quittationibus minorũ procedendum eſſet, hodie per nouam conſtitutionem ſub tit. *Dell'alienatione de beni de minori*, prouiſum fuit qua forma, & quibus ſolemnitatibus adhibitis ad alienationes bonorum minorum procedi poſſit; qua forma ſeruata dicit D. Sola in ſuis commentarijs non eſſe obſer-

5 uandam iuris communis ſolemnitatẽ, quod † quidem ego procedere exiſtimarẽ in alienationibus quæ à minoribus 20. annis ſine curatore, vel ẽt cum curatoris authoritate fiunt, quia de illis tantùm loquitur conſtitutio, ſed in bonis pupillorum crederem obſeruandum ius commune, & quo ad illorũ bona ſolemnitates decreti adhiberi poſſe, & illas intelligi additatiuè nõ priuatiuè poſitas, & re vera quãuis iuris noſtri authores iſtas alienationes tam de bonis pupillorum quam minorũ circa obſeruãtiam ſolemnitatum coniunxerint toto tit. de reb. eor. & in tit. de admin. tut. D. & C. ego tñ in forma

6 † alienationis diuerſitatẽ conſtituo, quia tutor poteſt ipſe cũ decreto tutoris bona pupilli alienare, prout exigit ſuæ adminiſtrationis neceſſitas, ſed minor ipſe ẽt ſine curatore alienare põt ſeruata forma conſtitutionum ſi curatorẽ non habet, & contractus valet, & ideo noua conſtitutio nihil diſponit de bonis pupillorum, ſed in tit. ſeq. in fine relinquit ſub diſpoſitione iuris cõmunis, vt ẽt ibi notat Senator Sola. in glo. vnica, littera G. n. 37. & dũ loquitur de minore 20. annis alienante non dẽt extẽdi ad alienationem bonorum pupillariũ, quia ſtatutum corrigens ius commune ſtrictè eſt intelligẽdum, & non extendendum de vno caſu ad aliũ Pariſ. conſ. 12. n. 44. lib. 1. Doct. in Auth. quas actiones. C. de ſacroſ. eccleſ. Bal. in l. illam. C. de collat. nec protrahitur de vna perſona ad alteram.

Cæterum in cauſa quæ vertebatur in Senatu Niceno fuit circa iſtas ſolemnitates, quæ tam de iure cõi, quàm ex forma nouarum conſtitutionum requirũtur in huiuſmodi alienationibus de aliquibus

7 dubitatum Primò, an illæ † per conſuetudinẽ contrariam abrogari poſſent, & dicebant aduocati pro

athr-

affirmatiua, quia conſuetudo derogat legi, & pōt
validare contractum ē nullū, Tiraquell. de retrac.
7 comment. in fi. n. 129. Surd. deciſ. 334. vbi loquitur de
iſtis ſolemnitatibus; & in ſolemnitatibus inuētarij
dixi in quæſtio. 10. lib. 1. & hanc conſuetudinem
ſeu obſeruantiā non egere probatione dicit Bal. in
l. ſi fugit. C. de ſeru. fugit. Curt. conſ. 24. cum poſſit
iudex ex officio de illa ſe informare, glo. in l. 1. C.
qui, & aduer. quos. Dec. conſ. 402. n. 10. Guid. Pap.
ſingul. 952. ideo licèt rerum pupillarū tēpore ven-
ditionis nulla eſſet facta ſubhaſtatio, prout de iure
requiritur in d. l. magis puto. §. ne paſſim. D. de reb.
eor. l. & ſi ſine. D. de min. Crau. conſ. 442. nu. 1. Me-
noch. de arbitr. caſ. 171. Sola d. n. 13 dicebatur hanc
8 omiſſionem non annullare contractū, quia † in ci-
uitate Niciæ nullæ fiunt ſubhaſtationes quando res
immobiles pupillorum venduntur, de qua conſue-
tudine aliqui ſeniores aduocati, & iudices fidē fa-
ciebant, qui dicebant hoc fuiſſe introductum, vt
euitaretur ſolutio Gabellæ, quæ ſoluitur patrimo-
nio, & dicitur ius tubæ, quæ gabella eſt ſatis magni
momēti, et videbatur ſufficere decretum, quod ſu-
plet omnes defectus: ſed ego in contrarium dicebā
hanc conſuetudinem non derogare iuri commu-
ni, quia erat de ſubſtantialibus ſolemnitatibus, ſi
enim fuiſſet actum de aliqua leui ſolemnitate, tunc
poſſet procedere illa conſuetudo, ſed non in actu
tam præiudiciali, & tantò magis, quia cauſa huius
conſuetudinis introducendæ non erat ſufficiens,
quia pro hac ſubhaſtatione, & deliberamento non
debet ſolui talis gabella, quæ ſoluitur de pignora-
tionibus quæ fiunt contra debitores, cum et ex no-
ua conſtitutione nihil debeat capi à iudice, & ſe-
cretario pro interpoſitione decreti, niſi pro rata
laboris: neque dicebatur per teſtes probata hæc
conſuetudo in actis, cum non fuiſſet in contradi-
ctorio confirmata, & ita fuit in hoc primo pūcto
reſolutum. Secundo, dubitatū fuit, quo remedio
ſuccurri pupillis poſſit ad contractus nulli reſciſio-
9 nem, & dictum fuit pupillis duplicem † actionem
competere vel cōtra tutorem tutelari iudicio pro
malè adminiſtratis, & pro reſtitutione prætij, vel
rei vindicatione contra tertium poſſeſſorem rei
alienatæ, petita etiam reſtitutione in integrum ad-
uerſus contractum l. etiam. l. fi. C. ſi tut. vel cur. in-
teruen. l. in cauſæ. §. interdum. de min. l. ſi res pupil-
laris. eod. tit. & quāuis contra hæredes tutoris actū
eſſet ad pretij reſtitutionem cum vſuris, dicebatur
nō impediri pupillos quin ſaltem in ſubſidium ex-
cuſſo tutore, & illo non reperto ſoluendo poſſent
agere aduerſus bonorum poſſeſſorem, cùm illi
alienationi non interuenerint ex traditis per Natt.
conſ. 162. num. 30. Rol. conſ. 72. num. 20. lib. 1. Surd.
con. 49. num. 35. Menoch. de recup. poſſ. rem. 15.
num. 149. Non enim induci poterat ex illa petitio-
ne prætij, contractus tacita ratificatio, quæ præiu-
dicium pupillis afferre poſſet, & quāuis ex multis,
præſertim poſt lapſa tempora petēdæ reſciſionis,
vel reſtitutionis de quibus in tit. C. ſi maior fac. in-
10 ducatur † ratificatio contractus, vt enumerat Sola
in dicta glo. 1. num. 43. & ſeqq. dicebatur tamen in
caſu noſtro non apparere de ratificatione expreſ-
ſa, ex qua præiudicium ſibi pupilli inferre potuiſ-
ſent, & faciliùs illorum petitionem admittendam,
ſtante euidenti nullitate contractus, & cum fuiſſet
alienata res à tutore qui legitimam adminiſtratio-
nem non habebat, ex traditis in antecedenti quæ-
ſtione, & ratificatio quę inducitur ex petitione prę-
tij habet locum quando prætium ab emptore pe-
titum eſſet. Crau. conſ. 159. Sfort. de reſt. par. 1. q. 25.
art. 6. num. 58. Tertiò, quærebatur, an tertio poſ-
ſeſſori conuento ſtante nullitate contractus, aliqua
11 † competere poſſit exceptio quæ pupillum à rei
vindicatione ſaltē temporaneè excludere poſſet,
& fuit reſolutum poſſe tertium poſſeſſorem pupil-
lum repellere, donec fuerit ſatisfactus de credito
tutoris, quod dicebatur habere pro alimentis pu-
pillo adminiſtratis durante tutela, item ex cauſa
meliorainentorum, item, & pro eo quod tertius
conuentus probabit eſſe in pupilli vtilitatem ver-
ſum de prætio rei venditæ, nam illud tenentur pu-
pilli cum vſuris refundere. l. vtere. 14. l. ſi prædium.
16. C. de præd. & al. reb. min. & ego fui ſemper opi-
nionis ꝙ niſi de nullitate contractus apertè cōſta-
12 ret, antequā moleſtentur † tertij prius eſſe capien-
dam rationem tutelæ à tutore, vel eius hæredibus,
vt videatur an in rem pupilli verſum prætium ſit,
& cum iſta opinione ſæpiùs tranſiuit Senatus Pe-
demontanus, & nouiſſimè in cauſa D. Comitis
Boetti nepotis mei, & D. Io. Franciſci de Ponte re-
ferente D. Senatore Ducco, in qua annullatus fuit
contractus cēſualis à tutoribus comitis factus nul-
la vrgente neceſſitate, & omiſſis multis ſolemni-
tatibus, & dictum D. Ponte eſſe refundendum prę-
tium, quòd ex reditione rationum apparebit ver-
13 ſum in eius vtilitatem, & ſola † vtilitas non confir-
mat contractum minoris factum contra formam
iuris, & conſtitutionum quin ipſe poſſit contractū
impugnare ſi velit, modò in prætio illius vtilitatis
habeatur ratio, vt tradit D. Sola in dicta noua con-
ſtitutione glo. 3. num. 3. & 4. & quo ad alimenta, ꝙ
illa debeantur tutoribus eſt tex. in l. ſumptus C. de
adm. tut. in l. fi. C. de alimen. pupill. præſtan. cum
quibus an ſint compenſandæ operæ quas præſtant
minores in domo tutorum ſeu curatorum exiſten-
tes, vide apud Gammam deciſ. 206. qui bonum
temperamentum adfert.

Legatum factum ſub conditione, vel ſub modo, ita vt legatarius vel hæres in certo loco habitare teneatur, an ſit validum, & grauamen ſubſiſtat.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Grauamen impeditiuum libertatis reijcitur.*
2 *Pacto aſtringi quis non poteſt vt in certo loco habitet.*
3 *Modus, & conditio parificantur in teſtamentis.*
4 *Teſtator poteſt grauare heredem ſub pœna priuationis hereditatis.*
5 *Legatum ſub modo, vt quis habitet non induit neceſſitatem habitationis.*
6 *Lucrum qui amplectitur, & onus ſubire debet.*
7 *L. Titio centū §. Titio. de cōd. & dem. loquitur de nudo præcepto teſtatoris.*
8 *Lucri ſpe quis inuitari poteſt ad habitandum.*
9 *Præceptum de habitando valet quando reſpicit commodum hæredis, aut teſtatoris.*
10 *Officij aut beneficij ratione cogitur quis in certo loco reſidere.*
11 *Abſentes per edicta Principum reuocari poſſunt ad habitandum in ciuitate.*
12 *Habitare iuſſus in certo loco excuſatur ex legitimis cauſis.*

MVlier quædam instituit hæredem ne-
potem, & grauauit illũ de habiran-
do in hac ciuitate Niciæ, cũ habita-
ret in loco Cunei, & casu quo nec
ipse, nec alij nominati accederent
ad habitandũ, priuat illos qbusdam
mobilibus, & vtẽsilibus, & mãdat tradi dicta mobi
lia, & vtẽsilia sorori cui legat. Soror interpellauit
hæredẽ, & alios nominatos, qui cum parere volun
tati testatoris noluissent, excusationes aliquas ad-
ducentes, præsertim de nocumento aeris, petijt si-
bi tradi mobilia, & vtensilia in casum habitationis
legata. Conuentus hæres dicit grauamen illud siue
simpliciter, siue sub conditione, vel modo factum
1 † esse reijciendum vti impeditiuum libertatis, &
nihilominus legatum firmum sibi remanere, per
textum qui ad hoc solet allegari in l. Titio cẽtum,
71. §. Titio centum 2. D. de condit. & demonst. &
tradit D. pater meus decis. 270. num. 17. in fi. Ratio
est quia, quæ onerandæ libertatis causa adijciuntur
non valent l. 1. § quæ onerandæ. & l. fi. in fi. D. quar.
2 rer. act. non det. sic enim, & † pacto quis astringi
non potest, vt in certo loco habitet Bal. in dicto §.
Titio centum. & conditione seu modo infringi
hominis libertas non potest, ideò cõditio seu mo-
dus reijcitur, & nihilominus legatum debetur,
quia in testamentis impossibilis, vel legibus repug-
nans conditio est pro non scripta, vel pro nulla. l.
seruum. 50. §. 1. D. de hær. inst. l. 3. D. de condit. & de-
3 monst. & in hac materia parificantur † modus, &
conditio, vt subtiliter monet Iac. Cuiac. in Papinia
no in d. §. Titio. & lib. 14. obseruat. 27. quamuis pa
rificẽtur circa impossibilitatem, vt dicit Peregrin.
de fid. art. 11. num. 115. & grauamen siue præceptũ
testatoris potest negligi, & ad illius obseruantiam
hæres non tenetur, quando præcipit aliquid impos-
sibile, vel à legibus reprobatum, vt Iustinianus de-
creuit in l. vnica in fi. C. de his quæ pen. nom. & in
§. fi. inst. de lega. vel si contra bonos mores statuat,
vt in l. reprehendenda, C. de institut. vel talis con-
ditio adiecta sit quam prætor remittere possit l.
facta 63. §. quod si conditio. D. ad Trebell. ideò cũ
modus, seu grauamen istud à lege fauore libertatis
reprobentur, non erit attendendum grauamen
iniunctum; & notandum, quod in d. §. Titio. legatũ
fuit relictum sub modo propter dictionem, vt, quę
modum facit. l. quoniam. C. de rer. permutat. glo. in
l. 1. C. de his, quæ sub mod. leg. Sed modus pro con-
ditione obseruatur, & parificantur circa implemẽ-
tum, vel resolutionẽ, vt multis iuribus comprobat
Gotofr. in d. l. 1. licèt modus à cõditione differat.

Verùm pro contraria parte multa allegabãtur,
ex quibus dicebatur non esse locum regulę, de qua
in d. §. Titio centum. Et primò, quia in casu nostro,
neque modus, neque conditio est adiecta institu-
tioni, nec legato cum hic non legatur facta institu-
tio sub conditione, vel sub modo de qua in titul. C.
de institut. & substitut. sed est onus adiectum, &
impositum hæredi iam instituto sine vlla cõditio-
ne, & pœna est imposita hæredi non obseruanti,
non amissionis hæreditatis, sed tantùm mobilium,
& vtensilium, quæ iam erant comprehensa in vni-
4 uersali institutione, & non est dubium, quod † te-
stator potest grauare hæredem, etiam sub pœna
priuationis hæreditatis. d. tit. de institur. & toto tit.
D. & C. de his, quæ pœn. nom. Et quamuis dicatur
quòd quando conditio de aliquo faciendo impo-
nitur hæredi post hæreditatem delatam illa non
seruat conditionis naturam, sed modi. l. Męuia. D.
de manum. testamen. l. 2. in fi. D. de donat. Bart. in l.
quibus diebus. §. termilius. D. de condit. Peregr. d.
art. 11. num. 130 tamen in casu nostro hoc cessat,
quia nulla apposita conditio, sed grauatur hęres de
habitando, & casu quo non habitet ipse, vel alij no
minati, relinquuntur mobilia, & vtensilia sorori
illis verbis. *Grauando di più esso suo herede di venir
habitar in questa Città di Nizza, & caso esso suo he-
rede non voglia venir habitare in questa Città hà legato, &
lega à Lazaro, & Guglielmo Caisotti li mobili, & vten-
sili di casa di essa testatrice, con carico anco che debba-
no venir habitar in questa Città, & non venendoui habitare
ch'vno di essi, vuole che essi mobili, & vtẽsilij aspettino à colui,
che vi venirà habitare, Et non volendo alcuno di essi venir ha-
bitare in essa Città, in tal caso lega detti suoi mobili, & vtensi-
lij alla detta Signora Perinetta sua sorella, & li suoi.* Vnde
hic legatum est factum de re in qua iam fuit insti-
tutus hæres cui onus iniungitur postea, & non ha-
bitando illud legatum fit alijs, & vltimo sorori
casu quo nullus veniat ad habitandum, & sumus
5 extra casum. d. §. Titio. in quo † fit legatum sub mo-
do vt habitet. Et quatenus hic diceretur relictum
legatum, seu institutio facta sub modo, ad huc mo-
dus esset seruandus cum nulla sit priuatio hæredi-
tatis, sed tãtùm rerum particularium, quæ eo casu
alteri legantur non in pęnam, sed in casum inuo-
luntaris hæredis, si nolit habitare, quasi quòd non
infringatur libertas hæredis, & ingenui hominis,
sed in sua facultate sit positum, vel habitare vel
non, attamen non habitando noluit testatrix ha-
bere mobilia, & vtensilia, quæ in domo causâ
commodioris habitationis erant parata, & quæ
domus erat in hęreditate ipsius testatricis, & quod
in tali institutione, vel legato sub modo facta in
casu simili, quando testator mandauit, vt hæres
teneat domum apertam valida sit conditio post
multos defendit D. Pater meus in sua decis. 50. par.
secunda, adhuc non impressa, & ego ibi addidi, &
imprimetur illa secunda pars post impressionem
harum decisionum, si Deo placuerit; Et tantò ma-
gis, quia in nostro casu hæres sine protestatione
6 hæreditatem cum illo onere acceptauit, & † non
est ferendus, qui lucrum amplectitur, & onus subi-
re recusat. l. fi. §. sed cum. C. de furr.

Secundò est aduertendum, quod vt Bart. & alij
7 notant in d. §. Titio ibi † loquitur Iurisconsultus de
præcepto nudo testatoris, & per quod cogitur pre
cisè hæres, vel legatarius de habitando in certo lo-
co, secus est si non cogatur, sed aliquo lucro acce-
pto inuitetur ad habitandum, quia sub spè lucri
potest inuitari, & si non vult habitare perdit lu-
crum à testatore relictum, & non infringitur sua
libertas. ita Bartol. in l. qui concubinam, alias qui
quatuor. §. vxori. de lega. 3. vbi respondet hoc mo
do ad d. §. Titio, & re vera multa permittuntur fie-
ri à testatoribus, & ordinari per viam conditio-
nis, seu modi, quæ non permittuntur per nudum
præceptum, vt in prohibitione alienationis bono-
rum, quæ de per se ex nudo præcepto non valet, l.
filiusfamil §. diui. de leg. 3. & tamen valet legatum
factum sub cõditione si res legata alienetur. vt dixi
latè inter decisiones D. mei decis. 19. par. 2 in pri-
8 mo casu, & † sub spè lucri potest aliquis inuitari ad
habitandum, vt subtiliter notat Emanuel à Costa
lib. 2. Selectar. interpretar. cap. 19. num. 5. interpre-
tando d. §. Titio. & illum sequitur Sanchiez in tra-
ctat. de matrimon. tit. de sponsalib. lib. 1. disputat.
40. in fin & in casu nostro ista mulier magis sub spè
lucri, quàm vt cogeret voluit inuitare hæredem,
& legatarios ad habitandum in Ciuitate.

Nec dicendum est non valere hoc onus hæredi
impos-

impositum subsistente ratione libertatis, tanquam
à lege reprobatum, quo casu tollitur omnis condi-
tio, & modus, vt dixi supra; quia respondetur, non
semper à legibus hanc conditionem, seu præceptū
de habitando fuisse reprobatum; imò, & permis-
sum, & à legibus ordinatum. Et primo valet hoc
9. præceptum, † & legatum quando respicit commo
dum testatoris, aut hæredis, vt est casus in d. l. qui
quatuor. 30 §. vxori. vbi non obstante discrepantia
inter Labeonem, & Trebatium, vicit Labeonis iu-
dicium, qui voluit conditionem seruari, vt lega-
tum illi deberetur, dum cum filio Capuæ mora-
retur. simile est in l. Titia. 34 §. si ea conditione de
lega. 2. & in l. si quis ita. 8. D. de condit. Secundò ra-
10 tione officij, seu beneficij, † quis cogitur in aliquo
loco residere, vt in Episcopis, & clericis beneficia-
tis, quibus iniungitur residentia, & magistratui in
sua prouincia, etiam sub pena. toto tit. de cler. non
residen. in decretal. Auth. vt clerici qui reced. No-
uel. 57. cap. 1. l. si quis. C. de domestic. & protector.
lib. 12. l. pen. & fin. C. de comeatu. eod. lib. Tertiò,
11 ratione boni publici cum per † edicta Principum
etiam absentes ad habitandum in Ciuitatibus re-
uocentur. l. locorum domini. C. de omni ag. deser.
lib. 11 & ibi Rebuff. & Luc. de Pena. l. quidam. 26. l.
curiales. 23. l. omnes. 50. C. de decur. lib. 10. l. vnica.
C. si curial. rel. ciu. rus hab. mal. eo. lib. l. fin. Cod. de
metalar. lib. 11. l. vnica. C. de colon. palestin. eodem
lib. & l. vnica. C. de colon. Marian. Afflict. & alij in
titu quæ sint regal. versic. angariæ. Imò, & con-
tra Baldi sententiam, pacto quis ad habitandum in
certo loco astringi posse voluit Sanchiez. d. dispu-
tat. 40 num. 2. Omnot. institu. de nupt. vers. an vxor
teneatur sequi maritum. num. 47. & sequen. quod
Bart. intelligit, quando pactum respicit commo-
dum paciscentis in d. §. Titio centum. num. 2. per
text. in l. nec si volens. & l. interrogatam. C. de libe-
ra. cau. facit ad hoc text. in l. si quis stipulatus. 43. D.
ex quis cau. maior. vnde voluit Afflict. in §. notan-
dum. num. 14 tit. qui. feu. dar. poss. quòd si feudum
sit relictum gratia habitationis, nisi habitetur, illud
reuerti ad dominum, si ergò, & per leges, & per pa
ctum quis cogatur in certo loco habitare non erit
iniquum onus à testatore iniunctum de habitan-
do, quia par est potestas legis, iudicis, & testatoris.
l. fin. C. de reb. al. non al. l. pen. C. quan. decr. opus
non est. l. 1. C. si in cau. iud. pign. cap. l. fin. C. de fide-
iuss. § disponat. auth. de nupt. Afflict. in tit. quibus
mod. feu. amitta. §. item si fuerit. num. 7. & si aliqua
12 † subsit legitima causa ex qua non possit quis, vel
ratione officij, aut absentiæ, aut propter aeris in-
temperiem in loco habitare, tunc potest se excusa-
re, & debet à Principe dispensationem impetra-
re, prout factum fuisse per D. Senatorem Guerram
testatur D. Pater meus in d. decis. 270. num. 17. &
stante iusta absentiæ causa potest quis pro conse-
cutione legati restitutionem petere, vt notatur in
l. Iulianus. 17. §. eum quoque, & l. 41. & 43. D. ex qui-
bus caus. maior.

Ex quibus ego in prædicta causa (dum per me
fuisset relata) dicebam deberi legatum sorori
propter oneris iniuncti inobseruantiam, & non ha
bendam isto casu rationem libertatis de qua in d.
§. Titio centum. & ita fuit pronunciatum, dubitan-
☞ te tamen Excellentiss. D. Præside ex eo, quòd
onus adiectum habet pœnam, & contra libertatem
tendit 1617. 14 Octobris. Et ego si ratio libertatis
obesse posset cum Plinio secundo, epi. 7. sentirem,
qui defuncti voluntatem magis, quàm ius spectan-
dam esse dicebat.

Assecurationis contractus, an sit licitus, & quæ ad illius iustitiam requirantur, variæ quæstiones ad materiam illius proponūtur, & resoluuntur, & in quo à sponsione differat.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Assecurationis contractus ex eo dicitur, quòd quis mediante pretio securus fiat.*
2 *Assecuratio est susceptio periculi alienarū rerum exortandarum.*
3 *Assecurationis contractus est licitus propter periculi contingentiam.*
4 *Assecuratio consuetudine maritimo est recepta.*
5 *Actio quæ nam oriatur ex contractu assecurationis.*
6 *Assecuratio, & sponsia differunt inter se.*
7 *Assecuratio facta super naui alterius valet.*
8 *Sessio prima Senatus Niciensis facta est sub 27. Martij 1614*
9 *Assecuratores non possunt excipere, quòd nauis non esset propria.*
10 *Consuetudo nautarum in nauticis vsuris est attendenda.*
11 *Assecuratus, an debeat habere interesse in naui, ad hoc vt ipse periculum habeat.*
12 *Conditionis euentus habetur pro causa.*
13 *Assecurati patiuntur interesse ex naufragio nauis.*
14 *Resigum in contractu assecurationis pro quanta portione debeat esse.*
15 *Onus probandi assecuratum nullum habere interesse, incumbit assecurato, quando est conuentum, vt pro damno stetur iuramento assecurati.*
16 *Assecuratio, an fieri possit pro toto valore rei, vel pro parte tantum.*
17 *Onus probandi valorem mercium assecuratarum spectat ad assecuratos.*
18 *Merces assecuratæ debent realiter existere in naui tempore assecurationis.*

COntractus, qui assecurationis vo-
caĩ frequẽs est, & quotidianus ĩ-
ter mercatores, & alios in mari-
timis regionibus, vt testantur P
Santerna Lusitanus, & Benuenu-
tus Straeca Anconitanus, qui de
hac materia integrum, & subti-
lem tractatum ediderunt, & sunt in nouissima tra-
ctatuum editione Tom. 6. par. 1. & assecurationis,
1 † ideò dicitur quia mediante pretio conuento is,
qui assecurat securum facit dominum rei, vt naui-
gij, & mercium, ac etiam personam à periculo, &
casu fortuito, qui multipliciter nauiganti contin-
gere potest, vnde assecuratorem definiuit Straeca
in suo tracta. in principio. num. 46. esse alienarum
2 rerum † siue mari, siue terra exportandarum peri-
culi susceptorem certo constituto pretio; Et
quamuis apud latinos authores assecurationis no-
men non reperiatur est tamen nomen conferens
rei de qua tractatur, & apud modernos iuriscon-
sultos vsitatum. De huius autem contractus iusti-
tia, licèt aliqui dubitauerint, propter. c. fin. de vsur.
communis tamen, & verior tam apud Theolo-
3 gos, quàm apud iunctas sententia est, † vt propter
periculi contingentiam sit licitus, & illum defen-
dunt Santerna, & Straeca post Castrens. Anan.
Alex. Parid. de Put. Laurent. de Rodulf. Dec. Di-
dac. Marianum. Ruynum Corn. Afflict. Fely. & Ca-
tell. Cottam, qui omnes in indiuiduo hoc tenent
in

in locis per Straccam allegatis in principio ſui tra-
cta.num.44.& ſequen.& in tracta.de ſponſionibus,
par.4.§.item quęrit, vbi promittit edere tractatum
iſtū qui in prima impreſſione ſui tractatus de mer-
catura non fuerat impreſſus. Rota Gen. deciſ. 25,
num.1.& de iure eſt expeditum valere conuentio-
nem in qua quis cuiuſlibet aduerſi caſus periculū
recipit. l. ſed et ſi quis. §. quæſitum. D.ſi quis caut,
vbi omnes tradunt,& in puncto Iaſ. in l.illa ſtipula-
tio.in fin.D.de verbor.obligat.& ſuper hac re non
4 eſt hodie dubitandum, quia † conſuetudine mari-
tima recepta eſt aſſecuratio, & in Palatijs, Rotis,
& Parlamentis huius contractus forma fuit admiſ-
ſa, vt videre licet inter Deciſiones Senatus Luſi-
tāni Ant. de Gamma, Rotæ Genuenſis, & alias in
progreſſu allegandas,& in Senatu noſtro Pedemō-
tano ſuper hoc contractu fuit ſępius iudicatum, vt
dixi ego inter Quæſtio. Forenſ. alibi. vbi de pul-
chra quæſtione differebatur, & ſunt ſuper hac re
quædam capitula conſulatus, quæ circunferuntur.
5 Ex iſto contractu; quæ † actio oriatur quærunt
Doctores,& Rofred.antiquus doctor in ſuis actio-
num formulis dicit dari actionem oneris aurſi,
& ſimilem actionem format pro iſto contractu
Santerna par.3.num.9.poſt Caſtr.in l.in nauem Sau
pheiſ.D.loca. ſequitur Stracca in d.tract. de ſponſ.
par.4.§.item quærit,& in tract.de aſſecurat.glo. 37.
num. 3. vbi notat non eſſe dicendum aduerſi, ſed
auerſi, ſed ego vtrunque poſſe dici exiſtimo, ſi in-
fortunium, & periculum in aduerſitate conſtitua-
mus, & ab aduerſitate nomen illud deducamus,
ſed elegantijs, & cum iuris authoribus auerſio di-
cetur. Notandum tamen quicquid dicant Paulus
de Caſtro, & alij,hanc actionem longè diuerſam
fuiſſe, quàm vt poſſit competere in ſpecie noſtri
contractus, quia noſtra competit ab periculum, il-
la vti criminalis, quaſi pro furto in duplum com-
petebat, vt Gotofred. notat in d. l. in nauem.poſt
Cuiac.lib. 7. obſeruat. cap. 39. & Alſenus ibi cum
Paulo notat, illam actionem oneris auerſi impro-
batam eſſe. Alij dicunt dari actionem præſcriptis
verbis, quæ ex innominato contractu deſcendit,
cum hic videatur contractus do vt facias, vel fa-
cio, vt des, vt tradit idem Santerna par. 1. num.7.&
par. 3. num. 13. Alij dari actionem ex ſtipulatu fi-
deiuſſoriam, quia affinis ſit fideiuſſioni, vt noui-
ter oſtendit Anton.Hering. in tract. de fideiuſſor,
cap.18.num.152.cum enim faciat ſecurum rei do-
minū, is qui aſſecurat, videtur quaſi fideiuſſor mer-
cium in caſum periculi. Ego verò ex proprio no-
mine contractus dari actionem, quaſi ex empto
crederem, quia hic verè eſt periculi emptio, &
actio oritur poſt periculum de qua propriè Iuriſ-
conſulti noſtri locuti ſunt in l. periculi pretium.D.
de naut.fęn.nam medio pretio, quod datur re prius
ęſtimata ad quinque pro centenario, aſſecurator
emit rei periculū certo pretio,& accedere emptio
ni hunc contractum voluit idem Santerna par. 3.
num.12.Velaſc.conſult.64 num.3.& 4.& deciſ. 18.
Camill.Borell.controuerſ.47.Sebaſt.Medic. de for
tuit.caſib.par.1.quæſtio.11.num.21. P. Auguſtinus
Morla in Emporio iuris. part. 1.tit,8.q 25. num,25.
Et quamuis aliqui ſponſionibus hunc contractum
aſſimilent, de quibus poſt Santernam, & Straccam
ego ſcripſi.quæſtio.14.& quæſ.18.lib.2.& ideo Sā-
terna in ſuo tractatu hos terminos confundat in
6 rubrica, ego tamen multam † eſſe inter aſſecura-
tionem, & ſponſionem differentiam reperio, cum
& in aſſecuratione poſſit eſſe ſponſio, non in ſpon
ſione aſſecuratio.

In aſſecuratione intrat ſponſio, quando aſſecu-
ratio fit ſuper re aliena, & in qua aſſecuratus nul-
lum habet intereſſe, & ipſe nullum periculum pa-
titur, tunc enim non poteſt eſſe aſſecuratio, vt in-
fra dicam, ſed benè poteſt eſſe ſponſio, cum ego
poſſim facere ſponſionem ſuper periculo, & quod
nauis cum mercibus ſalua veniet in portū intra ta-
le tempus, & poterit etiam inæqualiter fieri ſpon-
ſio, ſi nauis venerit promittis centum, ſi non ve-
nerit amittes viginti, prout tales ſponſiones ſolent
fieri paſſim inter mercatores, & Romæ fiunt ſpon
ſiones ſuper incertitudine rei, vt promotione Car-
dinalium, electione Pontificis, victoria Principum
belligerantium, partu mulieris, & ſimilium, vndè
in facti contingentia dicebatur non aſſecuratione,
ſed ſponſionem eſſe, quando in inſtrumento, ſeu
Apoca aſſecurationis dicit, quòd in caſum ſiniſtri,
aut amiſſionis nauis promittitur ſolutio ſummæ
aſſecuratæ; ſed reſpondebatur hic aſſecurationem
eſſe, quia nauis à periculo ſecura redditur.

Formulam autem aſſecurationis ponit Stracca,
quam gloſſauit pro clariori explicatione materię,
& in hac Ciuitate Niciæ, eadem formula vtuntur
mercatores, ideò & cum in iſto Senatu Niceno de
hac materia occaſione cuiuſdam aſſecurationis
tractari cōtigiſſet, in cauſa quadam Audæ, & Rai-
naldi, & fratrum de Taonis referente Illuſtri D.
Senatore Ferrerio, fuit circa iuſtitiam huius con-
tractus de pluribus dubitatum. Primò verum poſ-
ſet fieri aſſecuratio ſuper naui, & mercibus alte-
rius, quæ non ſint propriè aſſecurati. Secundò, an
ſaltem in naui, vel mercibus aſſecuratis debeat
aſſecuratus habere intereſſe, & de neceſſitate, ac
de iuſtitia contractus pati periculum, ſeu vt vulgo
dicitur, portare reſigum. Tertiò, an poſſit fieri aſ-
ſęcuratio pro toto valore rei puta nauis, vel mer-
cium; an verò debeat fieri pro parte tātùm. Quar-
tò, an requiratur realis exiſtentia mercium in na-
ui tempore aſſecurationis.

Circa primum dubium res modicam habuit dif-
7 ficultatem, quia iam † in ſimili cauſa inter Ratum,
& eoſdē aſſecuratores, fuerat in Senatu Pedemon-
tano iudicatum de anno 1613.29. Aprilis referen-
te Illuſtri D. Senatore de Ducibus, valere aſſecura-
tionem factam ſuper naui alterius, & in hoc conue
niunt omnes Doctores de hac materia tractantes,
vt Santerna ſui tractatus par.4.num.47.& par.5.nu.
10.& 11. Ripa in l.ſerui electione. §. Labeo. num.
14.de leg.1.Stracca.glo. 10. num. 6. Rota Genuen.
deciſ.5.nu.12. & hic eſt ſtilus mercatorum, vt hoc
modo poſſint fiūr aſſecurationes de corpore nauis
poſitæ ſub Dominio,& Capitaneatu alterius, & in
alia ſimili cauſa inter eaſdem partes fuit admiſſa
aſſecuratio, & condemnati aſſecuratores ad ſolu-
tionem pecuniæ aſſecuratæ in prima ſeſſione, quā
8 de anno 1614.27.Martij. fecit † Senatus in hac Ci-
uitate erectus ſedente tunc in eodem Senatu Sere-
niſſimo, atque inuictimo Duce Carolo Emanuele;
Præſide Illuſtriſſimo, & Excellentiſſimo Domino
Ricardo, Cæſare Rouaxenda Vercellenſi, Roua-
xendæ Condomino, & Perilluſtribus Senatoribus
aſſidentibus. DD. Bernardino Nadono, Paulo An-
tonio de Ducibus, Bernardino Clerico,& Ioſepho
Humolio, Senatoribus ordinarijs in Senatu Pede-
montano,& collegis meis doctiſſimis in illo Sena-
tu, cauſa multum diſputata per Clariſſimos Aduo-
catos Audibertum, & Leorardi, & Laurenti, ac
Poſturellum; Non eſt enim prohibitus contractus,
ſuper re aliena, quæ etiam vendi poteſt, & ſubſiſtit
contractus; & Doctores dicunt, quod non poſſunt

† aſſe-

9 † asseeuratores excipere assecuratis, quòd nauis,
vel merces non erant propriç, neque opponere de
dominio iuxta doctrinam Battol. in l. commoda-
re. D. commoda. & idem voluit in hac quæstione,
& censuit Senatus Lusitanus apud Ant. Gammam
decis. 181. num. 3. Et quamuis ipse dicat hoc non
esse verum, si constaret merees assecuratas esse
aliorum, intelligendum est illius dictum, si dolosè,
& cum fraude nomen alterius fuerit subpositum,
nam iure fraudibus est obuiandum; sicuti etiam
non tenerentur assecuratores, si in apoca assecu-
rationis dixerint merces, vel nauim esse propriam,
& postea probetur contrarium, tuuc enim non lu-
crantur ratione mendacii, vt admittunt Santerna
par. 3. num 16. & 17. & Stracca multis in locis; sed
fraude ac dolo non interueniente, sicuti sponsio
sine dubio fit etiam super periculo rei alienæ, si na
uis ex Asia venerit, si portum intra tale tempus in-
gressa fuerit, seu ceperit, & similibus, non video
quare etiam assecuratio inter scientes fieri possit,
prout de stilo, & consuetudine fieri solent vbique
tales assecurationes super naui alterius, & ista con-
suetudo erit seruãda, vt dicit Sãterna par. 3. nu 8.
10 & super vsuris nauticis † nautarum consuetudi-
nem attendendam sanxit Iustinianus in auth. de
vsur. naut Nouell. 106. quæ tamen constitutio, quo
ad modũ vsurarum fuit reuocata per Nouell. 110.

Maior est difficultas super secundo dubio, an sal
tem sit necesse pro iustitia huius contractus, vt
11 † in naui, vel mercibus assecuratus habeat inter-
esse, ita vt ex naufragio ipse currat resigum, & pe-
riculum; Nam in isto articulo video Doctores,
qui de hac materia tractarunt non benè, nec firmo
pede resoluere, imo in diuersas, & contrarias sen-
tentias transire. Et non esse necessarium, quòd as-
securatus habeat interesse in naui, vel mercibus, &
patiatur resigum in re propria, videtur concludere
Rota Genuen. decis 5. num. 9. & 10. & decis. 101.
num. 4. vbi author mouetur satis colorata ratione,
quia in istis contractibus, prout & in alijs omnibus
inspicitur intentio contrahentium, & illorum prę-
sertim ad quos negotium principaliter pertinet. l.
in omnibus. D. de verb. obligat. & quicquid agunt
homines intentio iudicat omnis, sed hic principa-
lis intentio contrahentium residet super ipso peri-
culo nauis, an illa salua erit, vel naufragium patia-
tur intra tempus præfixum, ideò non curat assecu-
rator, an nauis sit assecurati; & an ipse periculum
patiatur, vel alij, cum præsertim multoties tempo-
re assecurationis capiant mercedem conuentã ad
quinque, vel sex pro centenario, ante nauigationẽ,
& solutionẽ nauis; ergo cum casus nauis sit in in-
tentione. de alio non erit quærendum pro iustitia
contractus; et assecuratores si nauis salua redijsset
etiam dato, quòd nullum assecuratus haberet in-
teresse vellent lucrari mercedem pro periculo cõ-
uentam, ideò non essent contrarium postulaturi,
& ferendi non essent. Alia ratio est, quia in istis cõ
12 tractibus sufficit consensus, † & conditionis euen-
tus qui habetur pro causa, ita vt de alia causa etiã
in pacto nudo non sit curandum. l. à Titio. D. de
verb. obligat. l. cum ad præsens. D. si cer. pet. Afflic.
decis. 389. quod verum est, non solùm quando ex
conditionis euentu aliquid abest, vel deest promis-
sori, vel stipulatori, sed etiam quando conditione
existente nihil abest, vel deest promittenti, vel sti-
pulanti, & sic conditio nullum adfert commodũ,
vel incommodum contrahentibus. Ias. in d. l. à Ti-
tio. nu. 4. Angel. in l. si intra. D. de probat. ideo im-
pletam conditionem esse sufficit, vt ex pacto asse-
curatores teneantur; illud enim interesse est acci-
dentale, & potest adesse, vel abesse sine subiecti
corruptione.

Contrariam partem, quod imò sit necessarium
13 pro huius contractus iustitia, † vt assecurati patiã-
tur interesse ex periculo, & naufragio nauis, vide-
tur tenere Stracca in d. glo. 10. num. 17. vers. vltima
facti specie. dicens, quòd semper assecurati illud
demonstrare tenentur; ideò non valere assecura-
tionẽ de re communi nisi pro portione assecurati,
qui communionem tacuit, ita intelligendo Bartoli
doctrinam, dũ in l. commoda: e. D. cõmod. dicit nõ
posse opponi per promittentem de dominio, mo-
dò constet de interesse assecurati super re assecu-
rata; & idem comprobat Santerna multis in locis;
vnde idem Stracca in gl. 6. in principio laudat quæ-
dam capitula Barchinonæ, quç etiam circunferun-
tur in illis capitulis consulatus maritimi, quibus di-
sponitur, vt assecuratus patiatur resigum, & inter-
esse saltem pro octaua parte super re assicurata; &
re vera, si non haberet interesse multæ fraudes fie-
rent contra assecuratores super rebus assecuratis,
vt dat exemplum Stracca glo. 3. num. 3. in illo mer-
catore assecurato, qui fecit perdere nauim assecu-
ratam, cum plus lucraretur ex assecuratione, quàm
ex naufragio perderet. Et pro ista parte ego addu-
co textum de quo miror, quòd alij doctores non
meminerint, & qui mihi videtur clarus, & ad lit-
teram in l. 2. C. de naut. fęn. vbi in traiectitia pecu-
nia Impp. Diocletianus, & Maximianus, incertum
periculum, quod ex nauigatione maris metui solet
adesse voluerunt, quod periculum subeunt assecu-
ratores ex contractu promittentes resarcire om-
ne damnum, & interesse, quod ex illo periculo pa-
ti possent assecurati, semper præsupponẽtes, quod
illi sentiant damnum, & periculum, non alij. Et ex
hoc respondetur ad contraria argumenta. Et pri-
mo, verum esse, quòd in intentione contrahentiũ
agitur semper principaliter de periculo, & super il-
lo attenditur conditionis euentus, sed non hinc se-
quitur quin illud periculum debeat esse super re
assecurati, vt contractus possit subsistere, quia aliàs
contra Theologię præcepta solum periculum es-
set assecurãtis, qui cum modica pecunia, & nauim,
& merces, & pretium conuentum sine periculo, &
resigo vllo consequeretur, & assecurator promit-
tit pecuniam ratione periculi, sine quo deficit cau-
sa substantialis, & impulsiua contractus. Secundo,
conditionem quidem attendi, sed cum illa qualita-
te, vt mutua vice periculum aliquod subeat assecu
ratus ipsa conditione adueniente, cum sit illa con-
ditio qualificata ex reciproco, & mutuo interesse,
quod contrahentes propter naufragium patiũtur.
14 Et † quanta portione debeat esse illud resigũ, ego
arbitror esse standũ consuetudini illius loci in quo
fiunt similes contractus, & etiam posset consuetu-
dine induci, vt nullum attendatur interesse assecu-
rati. Vndè in hoc articulo dicerem, esse diligenter
attendenda verba assecurationis, & mentem con-
trahentium in ea expositam, nam si contrahentiũ
intentio fuisset facere sponsionem simplicem tũc
nullum attenditur interesse; sed si voluerunt face-
re assecurationem, & in ea sunt verba, ex quibus
appareat voluisse assecuratores attendi resigum, &
periculum, vt solet fieri in hac ciuitate, & portu
Villefranchę, & erat facta assecuratio in eãde qua
supra, in qua assecuratores promittebant reficere
omne damnum, & interesse, quod ex naufragio na
uis pati possent assecurati, tunc crederem non esse
sponsionem, nec posse valere contractum in vim

sponsio-

sponsionis iuxta regulam, si non valet, quod ago, vt ago, valet vt valere potest, sed nos esse in vera assecuratione, & necessariũ esse resigunt assecurati, & quòd pariatur interesse ex naufragio, si non pro tota re, saltem pro parte assecurata, & si ex scriptura appareat fuisse conuentum de damno, & pro illo standum iuramento assecurati, tunc incumbere
15 assecuratori † onus probandi nullum assecuratum habere interesse, ex quo fieri possit æstimatio, quia in hac exceptione reus est actor, & ipse tenetur suam exceptionem probare, vt dicit vbique Rota Genuen. decis. 25. & 101. Et iudicis prudentis arbitrio remittetur, qui super omnibus iudicium suum interponet, habita semper ratione ad consuetudinem inter mercatores loci obseruatam, ita tamen quod istæ exceptiones executionem non impediant iuxta formam conuentionis; Et si aliquo modo possit apparere assecuratum habere interesse, vel quia habeat nauim pignori addictam pro suo credito, vel quòd sit verè creditor alicuius summæ, pro qua possit habere generaliter bona domini nauis obligata ideo, & nauim dicerem ei sufficere ad fundandam assecurationem, prout in pulcro casu simili concludit Stracca in d. glo. 10 nu. 4 qui dicit satis constare de interesse, si constet de credito, cum semper illius intersit rem esse saluam. Sed super hoc puncto nihil adhuc fuit resolutum cum non fuerit causa formaliter relata.

Tertium dubium erat, an possit assecuratio fieri
16 pro toto valore rei † an verò pro parte tãtum, ita quod aliquid remaneat sub periculo assecurati; Et quamuis Stracca, & ante illum Santerna videantur admittere assecurationem pro toto valore nauis, & mercium in ea existentium, imò & posse multos assecuratores capi pro tota re assecuranda, vt dicit Stracca in glo. 10. num. 4. & videtur admittere Gamma in d. decis. 181. modò non excedat assecuratio valorem rei assecuratæ, quod etiam voluit Santerna par. 3. sui tracta. num. 15. & ista sint vera in puncto iuris; ego tamen crederem iustius esse, vt pro aliqua portione saltem pro decima res remaneret extra assecurationem, ne detur occasio fraudibus, & per capitula Barchinonæ remanet octaua pars assecurato pro suo resigo, ne aliàs contra ea, quæ notata sunt in antecedenti articulo, sit assecuratus immunis à periculo, & certet de lucro
17 non de damno euitando. Difficultas est circa † æstimationem mercium, vel rerum assecuratarum, de qua multa scribit Stracca in sua gloss. 6. qui voluit ad assecuratos spectare onus probãdi valorem rerum; Sed ad euitandas omnes disputationes, & difficultates laudo morem huius Ciuitatis, vt assecuratio fiat super re assicurata pro tanta summa certa, modo illa æstimatio non excedat iustum valorem, quia contra illam æstimationem poterit audiri assecurator, probare volens non posse ascendere interesse, & damnum assecurati ad illum valorem taxatum tempore assecurationis, modò nõ retardetur executio saltem media cautione.

Hincque descendit resolutio vltimi dubij, quòd
18 sit necesse † merces assecuratas realiter in naui existere tempore assecurationis, vt possit illo tempore præcedere æstimatio, prout concludit Santerna par. 3. num. 10 & post eum Gamma decis. 181. num. 2. quamuis soleant etiam fieri assecurationes de mercibus oneratis, & onerandis etiam extra locũ assecurationis, & valere talem assecurationem, & in Ciuitate Ianuæ, & loco Liburni, ac alibi practici multi mercatores harum rerum practici mihi sunt testati.

Hæreditas non adita, quando transmittatur, siue sit delata filio, siue ascendentibus, multæ vtiles ampliationes, & declarationes ad istam regulam proponuntur, & an ius petendæ legitimæ, vel illius supplementi transmittatur.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Hæreditas non adita regulariter non transmittitur.*
2 *Hæreditatem filij non aditam, nec etiam pater transmittit.*
3 *Hæreditas materna non transmittitur.*
4 *Fideicommissum vniuersale purè relictum, non agnitum non transmittitur.*
5 *Fideicommissum vniuersale relictum ex magis communi transmittitur.*
6 *Hæreditas non adita intra tempora iuris deliberandi transmittitur.*
7 *Hæreditatem non aditam transmittit filius etiam ad hæredes extraneos.*
8 *Portio delata filio, iure municipali fœminarum exclusiuo, non adita non transmittitur:*
9 *Filia statuto exclusa, & à patre instituta hæreditatem non aditam non transmittit.*
10 *Legitima non adita transmittitur in matrem.*
11 *Legatum institutionis iure filio relictum hæreditate non adita à matre transmittitur ad ipsius hæredes.*
12 *Hæres restituitur ad adeundum mortuo hærede intra tempus iuris deliberandi.*
13 *Restitutio in integrum ad adeundum non datur contra æquitatem.*

1 HÆreditas † non agnita, siue nõ adita regulariter non transmittitur. l. vnica, §. in nouissimo. C. de caduc. tollen. l. vnica. C. de his, qui an apert. tab. Ias. latè consil. 201. col. 1. & 2. lib. 3. l. quoniam sororẽ. C. de iur. delibe. vbi omnes, licèt transmittatur ius acquirendi, quod defunctus habebat, vt ex communi tradit Grass. in §. transmissio. q. 17 num 1. & q. 19. lib. 2.

2 Amplia istam † regulam etiam in patre, qui filij hæreditatem non aditam non transmittit. Alexãd. consil 42. num 3. lib. 7. Crauet. consil. 37 num 4. & idem est in matre Socy. iun. cons. 18. num. 41. lib. 1. Ozasc consil, 13 num. 28. Natt. consil. 656. num. 4. Surd. consil. 341.

3 Amplia secundò in materna † hæreditate, quæ non transmittitur ad hæredes. l. 2. C. ad officia. l. vnica. C. de his, qui an. ap. tabu. vbi ad collaterales non fit transmissio. Pereg. decis. 87. sub num. 7. vers. circa secundam. Sed ista ampliatio est controuersa, & contrarium, quòd imò omnis hæreditas ascendentium ex linea materna, etiam non adita transmittatur ad quoscunque descendentes ex iure sanguinis vltra suitatem voluit Pirrus Aurelian. in suo tracta. de suitate. num. 16. Ideò dicas, quod hæreditas descendentis non adita ad ascendentem transmittitur ex potentia sanguinis, vt dicit Grassus in d. §. transmissio. q. 26. num. 2. sed ad fratres, & collaterales non transmittitur, vt idem ait num. 3. & ad patrem iure singulari fit transmissio etiam per infantem non tamen in matrem, vt per eundem. q. 27. & traditur per Dominicum in sua decis. 88. num. 6. licèt ego ex quadam æquitate etiam matri hoc priuilegium concedendum putem, vt ibi dixi.

4 Ampliant

4 Ampliant aliqui tertiò, etiam † in fideicommis-
so vniuersali purè relicto, vt substitutus non adeū-
do non transmittat iuxta glo. in l. cum filio. D. de le
ga. 1. pro qua in facti contingentia coram Senatu
Pedemotano allegabant aliqui ex dominis text. in
l. toties. 81. D. de acquir. hæred. vbi mortuus non
transmittit substitutionem ad hæredem. Sed con-
5 tra istam ampliationem † tenuit Bart. in d. l. cum fi-
lio. & alij magis communiter, & pro hac opinione
Natta in consil 472. num. 14. adducit iura, & opti-
mam rationem, & illam vti communem sequitur
Grass in d. §. transmissio. q 28 nu. 2. & cum illa tran-
siuit Senatus me referente in causa Taurinensi
Mussæ, & Benentini 1602. 16. Iulij non est enim du-
bium, quòd si intra tempus deliberandi mortuus
est substitutus, ille ius adeundo transmittit ad hære
des etiam extraneos, prout disponitur de ipsa hæ-
reditate in l. cum antiquioribus in princ. C. de iur.
delib. & ad l. toties. respondebam, quod loquitur
6 † post annum hæreditate non adita, secus si intra
tempus deliberādi fuerit mortuus substitutus, quia
tunc est intra tempus quo hæreditatem sibi potest
acquirere, vt ibi dicitur, nisi simus in substituto co-
hæredi, qui si decesserit non trāsmittit, vt Marcia-
nus ait in l. si ex pluribus. 9. D. de suis, & leg. quia ad
eum solum ex institutis qui superuixerit illa substi-
tutio pertinet. l. si plures. 24. l. Lucius. 45. in fin. l. 47.
D. de vulg. & pup. sub.

Limita primò principalem regulam in filio in
7 potestate existenti, qui paternam † hæreditatem
non agnitam ad quoscunque hæredes etiam ex-
traneos ex potentia suitatis transmittit. l. apud ho-
stes. C. de su. & leg. Bart. & alij in l. ventre. D. de ac-
quir. hæred. & in l. Pantonius eod. & in l. si infanti.
C de iur delib. Et quamuis inter glossas fuerit anti-
qua dissensio, propter quas casum istū egere de-
cisione Cesarea tradit Bald in d. l. si infanti. tamen
hanc esse magis communem opinionem, & hodie
indubitatam dicit Ang. Peru. in tract. de suita. nu.
74. & in eodem tracta. Pirrus Aurelianen. nu. 1. vbi
multa iura adducit, & ampliat etiam in fraterna hę
reditate, si pater fecerit pupillarem substitutionē,
vt num. 4. & num 16. & 17. respondet ad contraria,
& ab ista opinione neminem hodie audere recede
re dicit Grass. in d. § transmissio q. 23. nu. 1. qui am-
pliat etiam in infante, & contra substitutum vulga-
rem extraneum. & q. 24. num. 1 Hanc tamen limi-
tationem quidam voluerunt nō procedere in por-
8 tione † iure municipali delata filio masculo ad ex-
clusionem fœminarum, in qua volunt principalē
regulam firmam remanere, ita Aretin. in l. si quis
posthumos. §. si filius. D. de lib. & posthum. & cons.
143. col. 2. Alex. cons. 20. lib. 1. Socin. Sen. cons.
153. & cons. 296. col. 1. Dec. cons 87. num. 1. & cons.
331. col. pen. Crau. cons. 185. in fi. Rol. de Inc. do. q.
47. Fanut de do. glo. 4. num. 8. Brun de statut. art. 13.
quæst. 1. & hanc magis communem citatis supra-
scriptis dicit Peregrin. in allegata decis. 87. num. 3.
qui tamen dicit non esse reprehendendum illum
qui contrariam teneret partem, quam multi anti-
qui partes tenuerunt vt Grammat. decis. 63. & il-
lam dicit æquiorem, & honestiorem, & hanc con-
trariam tenuit, & defendit Angel. in dicto tracta.
de suita. sub num. 80. vers. sed an prædicta, qui am-
pliat limitationem superiùs positam, vt filius non
agnitam patris hæreditatem transmittat, etiam ꝙ
nepos, & mater illius de cuius hæreditatis trāsmis-
9 sione agitur sint in medio. Ita etiam † filiam ex-
clusam à statuto, & à patre institutam nō trāsmit-
tere hæreditatem non aditam voluit idem Angel.
num. 83. post Bar. in l. 1. §. sciendum. D. de su. & leg.
quod ego non admitterem stante institutione pa-
tris, quia illa institutio ponit filiam extra statutum,
ac si exclusa non fuisset, sed fortè procedit regula,
quia instituitur vti extranea.

10 Limita † in legitima filijs iure naturæ debita,
quia illa etiam in matrem transmittitur. si filij non
petierint in bonis patris, quia legitima etiam non
agnita transmittitur, & ius etiam petendi supple-
mentum illius. l. si quis filio. D. de inoff testam. An-
gel. dicto tracta. num. 82. in fi. Natt. cons. 199 num.
5. 238. num 4. 255. num. 4. Surd. cons. 341. Grass in §.
suitas. q. 10. num. 7. sicuti etiam legatum dotis, quod
iure legitimæ relictum est etiam sub conditione si
filia nubet, transmitti ego scripsi q. 43. & 68. lib. 1.
& q. 71. lib. 2. vndè in quadam causa Niciensi dice-
bam non esse minuendam substitutionem parti-
cularem factam filię de portione dotis ad fauorē
matris, quæ hæreditatem filiæ simpliciter accep-
tauerat 1616. 21. Augusti, prout fuit per Senatum
☞ Niciæ iudicatū, & in legato institutionis iure fi-
11 lio relicto † quòd illud hæreditate filij non adita à
matre transmittatur in hæredem matris censebat
Senatus Pedemontanus referēre D. Guerillo 1609.
4. Iulij, quid dicendum in iure petendi dotem? dixi
suprà quęst. 4 in fi.

Limitatur tertiò principalis regula si fuerit per
hæredes impetratum beneficium restitutionis in
12 integrum, quia restituitur † hæres ad adeundum
mortuo intra tempus adeundi primo hærede ad
tradita per Bart. & alios in l. qui duos. D. de reb.
dub. & in d. l. si infanti, & in l. Pantonius. D. de acqu.
hæred. & plenè tradit D. pater meus in d. decis. 88.
num. 5. & 6. & pleniùs decis. 26. par. 2. vbi ego addi-
di multa. Præsertim si aditio nō fuerit secuta prop-
ter ignorantiam hæreditatis delatæ, quia tunc ex
capite ignorātiæ competit restitutio intra trigin-
ta annos, vt post Dec. & Socin. tradit Grass. in §. ac-
quisitio hæreditatis. quæst. vlt. num. 5. & in §. trans-
missio. q. 15. num. 2. lib. 2. & hoc ex effectu iuris
transmissionis quæ omnibus prodest, & omnibus
hæredibus, & cuicunque hęreditati propter ius de-
liberandi, vt per eundem Grassum q. 26. nu. 6. quod
13 verum est nisi æquitas contrarium † suaderet, quia
illo casu non habet locum restitutio, vt si agēretur
de excludendis filiabus à successione matris ad cō-
modum extranei, vt post Dec. Soci. & Alex. in hoc
puncto voluit Peregrin. in d. decis. 87. num. 7. versi.
cessat autem æquitas, vbi tamen dicit fuisse pluries
pro agnato contra filiam pronunciatum.

Pater quando teneatur ad solutionem debiti per filium contracti, & quomodo hoc procedat.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Pater tenetur pro filio negotiante publicè, ipso sciente, & patiente.*

2 *Filius negotiando nomine patris censetur ab eo mandatum habere.*

3 *Scientia patris probanda est, vt obligetur ex contractu filij.*

Sæpius

SÆpius dubitari cõtingit, qñ pater ex contractu filij mercatoris, vel alio modo contrahentis poſſit remanere obligatus, cum pro filiofamilias ſter fauor S. C. Macedoniani, & pro patre titulus, ne filius pro patre &c. & tit. quod cũ eo qui in al. poteſta. eſt nego. geſt. eſſe dica. & latè conſulit in filio mercatore Pariſ. conſ. 93. & ſeqq. lib. 1. & cum me referente hic caſus propoſitus fuiſſet in Senatu Nicienſi de menſe Martij 1616. ☞ fuit poſt multas diſputationes dictum, & pronũ-
1 ciatum, teneri patrem pro † negociatione filij quotieſcunque filius ſciente, & patiente patre publicè tam propria, quàm patris negotia gerebat, & palam ſine vlla emãcipatione, vel patris declaratione mercaturã exercebat, quia tenetur pater, vel actione directa, vel inſtitoria, vt de vtraque eſt tex. in §. fi. inſt. quòd cum eo qui in al. cuius culpæ aſcribendum eſt ſi ſciens filium negotiari tacuit, & nõ prohibuit l. item ſi filiusfamilias. 17. §. quamquam. D. ad S.C. Macedon qui textus eſt mirabilis, & ſingularis hac in re, & continet in ſe magnam æquitatem, ne creditores qui magis fidem patris, quàm filij negotia gerentis ſunt ſecuti. fraudentur iuxta id quod de ſeruo dicitur in §. ſi igitur. inſt. quod cum eo. & hac ſub fide deluſi ac fruſtrati remaneãt, & nõ ſine graui colluſionis ſuſpicione, & non ſine cauſa præſumit lex patrem ſcientem, & patientem tali negociationi conſenſum præbuiſſe, quia ſunt vna, & ea-
2 dem perſona, & filius † cenſetur à patre mãdatum habere l. fi. D. quòd cum eo. Bal. in l. 2. C. ad S.C. Macedon & in l. cum oportet. col. 3. C. de bon. quæ lib. facit l. 1. C. de decur. lib. 10 vbi pater dicitur fideiuſſor indemnitatis pro filio qui in illius præſentia ſuſcepit munus decurionatus. Boer. deciſ. 221. per totam, præſertim num. 14. & in puncto quòd pater teneatur pro filio negociatore, & in propria conueniri poſſit, tenuerunt Afflict. deciſ. 308. per totam vbi nouiſſimi addentes plura cumulant, & Borgninus deciſ. 31. num. 16. par. prima. & in filio faciente negociationem grani Ludouic. deciſ. Lucæ. 55. qui teſtatur pro hac opinione pluries iudicatum iuxta deciſionem Afflicti. Iul. Ferrer. in tracta. de gabell. & de re nauali num. 122. qui allegat Bart. & alios, & ideò in prædicta cauſa Nicienſi fuit dictum patrem teneri ad ſolutionem debiti per filiumfamilias contracti erga communitatem, à qua quædam paſcua pro beſtijs depaſcendis conduxerat, cum filius eſſet mortuus, & contractum publicè cum agentibus communitatis feciſſet, ſciente, & patiente, ac non contradicente patre. Ideò cau-
3 ti ſint aduocati quando † contra patrem mortuo filio actionem inſtituunt, vt articulos faciant, ſeu capitula, quod filius ſciente, & non contradicente patre, ac publicè negociabatur, aliàs ſi non probarent iſtam ſcientiam non poſſent obtinere; Et pro hac parte, cum eſſent probata iſta extrema, dum eſſem Aduocatus conſului, & obtinui in quadam cauſa Finarienſi, mota per quendam Manfredum de Claraſco, qui filiofamilias negociatori granum vendiderat,

Dotalis contractus matrimonio conſumato, an poſſit reſcindi, ſub prætextu, quòd à matre ſponſæ ſine interuentu mariti, fuerit celebratus, & an dos vti inofficioſa, & ſuper bonis inopis mariti conſtituta, poſſit annullari.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Dotare non tenetur mater.*
2 *Dotare ſororem non tenetur frater.*
3 *Beneficium ne quis conueniatur, vltra quàm facere poſſit, competit ſocero contra generum.*
4 *Dotis inofficioſæ actio competit filijs.*
5 *Mater poteſt filiam dotare ſi pater non poteſt.*
6 *Beneficium ne quis conueniatur vltra quàm facere poſſit, non habet locum in dote recepta.*
7 *Adiectus cenſetur fideiuſſor ad conſequendũ releuium, nõ quo ad creditorem*
8 *Fideiuſſor accedere põt obligationi minoris, cui lex nõ reſiſtit.*

MVlier quædam viro abſente maritauit propriam filiam; & ſub pretextu quòd maritus nõ eſſet ſoluendo, cõſtituit illi dotem aureorum trecentum, & pro cautela ſponſi frater mulieris in ſolidum ſe obligauit cũ ſorore, & dotem ſoluit marito, in tot iocalibus, quæ erant penes mulierem; Maritus vult reſcindere contractum, ſub prætextu, quòd mulier non potuerit ſe obligare ſine conſenſu mariti, nec dotem conſtituere, & hac ratione attenta vult etiam liberari fratrem mulieris; item ex eo, quòd iocalia erant ſua propria, & reſpectu ipſius remanebat ſine alimentis, & etiam quo ad filios dos erat inofficioſa; Dubitatum fuit me referente, an iuſta eſſet mariti oppoſitio, & filiorum quærela. Et quò ad maritum, dicebatur mulieris contractum non
1 ſubſiſtere, quia ad eam non ſpectat † dotare filiam, ſed hoc ſpectat ad patrem, qui tenetur filiabus maritum quærere, & dotem conſtituere, vt dicit Salomon in Sapientiæ libro, filiabus maritum quære, & virum ſenſatum da illis, & eſt tex. in l. vir vxori. D. ad Velleia. Mantica de tacit. & ambigu. lib. 16. tit. 17. num. 5. item quia mulieris obligationi reſiſtit ius commune, & ſtatutarium, cum mulier ſine conſenſu viri ſe obligauerit conſtante matrimonio, & contra formam nouarum conſtitutionum, ideò non debet valere obligatio per ea, quæ dixi ſupra quæſt. 6. num. 3. & quæſt. 67. num. 1. Et princi-
2 pali obligatione non ſubſiſtente † non debet etiam valere obligatio fratris extranei, qui minùs tenetur dotare filiam alterius, & qui in hac dotium conſtitutione non principalis, ſed tanquam adiectus, & fideiuſſor eſt cenſendus, cum ad eum non ſpectet principale negotium, etiam quòd principaliter, & in ſolidum ſe obligauerit, vt voluit Bart. in l. reos. in princ. ſub num. 4. verſ. aut non ex cauſa. D. de duob. reis. Gabriell. in tit. de fideiuſſ. concl. 1. num. 1. quod procedit etiam quò ad alios, quorum fauore eſt facta obligatio, ſi obligatio ſit contra ſtatuti ordinationem, vt idem Bart. ſcripſit, & menti tenendum dixit in l. cum lex. num. 4. de fideiuſ. Alex. conſil. 66. lib. 4. quia ſi principalis non potuit ſe obligare, cenſetur color quæſitus, & ad ſimulationem alter adiectus, vt conſuluit Corn. in conſil. 124. lib. 1. cum enim annulletur principalis obligatio, corruit etiam acceſſoria, vt poſt Hering. & alios dixi in d. quæſt. 6. & quæſ. 61. Et cum iocalia eſſent mariti, cui nihil aliud remanebat, poterat intentare, quò ad ſui perſonam, vt non teneretur in plus, quàm fa-
3 cere poſſit, quod beneficium † etiam in ipſa dotis cõſtitutione ſocero competit aduerſus generum.
l. rei

l. rei iudicatæ §. ſocero. D. ſolut matrimon. Imò &
pro repetitione iocaliũ dicebatur competere ma-
rito multas condictiones de quibus per D. Ozaſc.
deciſ. 40. Vveſẽbech. in §. ſed aliquãdo. Inſt. de vſu-
cap. Oirotom. in §. ſi quis à non domino. Inſt. de
rer. diuiſ. Bartol. in l. ſi conuenerit. D. de pignor. act.
Menoch. de arbitr. q. 5. num. 3. & ſunt iura in l. ſi
quis vxori in princ. D. de ſur l. alienum. 6. C. eodem
l. ſciens. C. de vſucap. pro emp. Quo verò ad filios
4 videbatur † actionem inofficioſæ dotis ſibi com-
petere, per ea, quæ in iſtis terminis tradit Vincent.
de Franch. deciſ. 104. vbi contra Afflic. deciſionẽ
iudicatum refert, & Alex. Trentacinqu. var. reſo-
lut. tit. de iur. dot. reſolut. 3. quæ quidem quærela
contra ea, quæ tradit idem Francus deciſ. 170. po-
teſt competere etiam viuente patre, ſi pater con-
ſenſerit, per tex. in l. Titia. §. Lucius. verſ. Paulus re-
ſpondit. D. de inoffi. don.
Pro marito verò, dicebant aduocati, nullum ius
competere nec patri, nec tertio, nec mulieri, nec
filijs; Patri quia cum eo nihil erat actum, & mater
ipſa præſuppoſuit genero maritum non eſſe ſol-
uendo, ideo quo ad dotis conſtitutionem non erat
5 neceſſaria illius præſentia; nam quando † pater nõ
eſt ſoluendo poteſt mater filiam dotare, ſicuti &
ad alimenta tenetur l. neque mater. vbi omnes no-
tant. C. de iur. dot. l. ſi dotare, & l. generaliter. C. ad
S. C. Velleian. & beneficium illud ne teneatur in
6 plus quam facere poſſit † non habet locum in do-
te recepta, & quæ iam genero ſoluta fuit. l. ſi frau-
datur. §. ſi à ſocero D. de his, quæ in frau. cred. eſſet
enim iniquum dicere velle patrem vti hoc benefi-
cio poſt dotem ſolutam, & illã vti indebitam re-
petere, cum debita fuerit, & benè ſoluta; & ſi di-
catur patrem poſſe vti repetitione, quia dos eſt ab
vxore ſoluta ſine illius mandato, reſpõdetur vxo-
rem geſſiſſe vtile negocium pro marito, & ſolu-
tionem præſumi factam de bonis mulieris, quæ ha-
bebat dotes ſatis egregias, non de iocalibus mariti,
qui erat decoctus, & quem mulier in inſtrumento
dotali aſſeruerat non eſſe ſoluendo. Item reſpon-
detur dotem fuiſſe ſolutam à tertio, qui ſe cum
vxore obligauerat, & cui maritus iocalia reſtitue-
rat. Huic autem tertio, qui dotem ſoluerat, &
qui promiſerat reſiduum ſoluere, nullum compe-
tere ius, quia tertius poteſt ſe pro alio obligare, &
dotem conſtituere filiæ alterius, & tenet obliga-
tio: & ſi dicatur hic interueniſſe vti fideiuſſorem,
quia negocium ad eum principaliter non ſpecta-
bat, per ea quæ ſuprà ſunt dicta; replicatur hic
principaliter negocium ad illum tertium ſpectaſ-
ſe, qui voluit ſe pro ſorore, & nepte obligare, & cu
ius fidem ſponſus fuit ſecutus, qui nolebat cum mu
liere vti ſuſpecta contrahere, & hic deceptus re-
maneret ſub fide alterius, & fauore matrimonij cõ
ſumati debet remanere obligatio cum ſuo effe-
ctu, quia dotium cauſa fauorabilis eſt, & reipubli-
cæ intereſt mulieres dotatas remanere. l. 1. de iur.
7 dot. & regula illa, quod adiectus † cenſeatur fide-
iuſſor, habet locum inter ipſos, vt habeant releuiũ
non quo ad eum, cuius fauore fit obligatio, vt di-
cit Bart. in d. l. reos. Surd. deciſ. 20. Crauet. conſ. 77.
nu. 3. Nec valet replicatio, quòd ſit contra formã
ſtatuti, ſeu decreti; ideo nõ valeat fideiuſſoria obli
gatio; quia imò fideiuſſor obligatur in contractu
nullo, quia perſona priuilegiata ſubducitur, & re-
manet fideiuſſoria obligatio per textum ſingularẽ
quem allegaui, & perpendi in d. deciſ. 61. in l. ſi Ti-
tius, & Seia. D. de fideiuſſor. & obligationi minoris
8 cui lex reſiſtit † poteſt fideiuſſor accedere, & tenet
fideiuſſio. l. & ſi. C. de præd. & al. reb. min. Prætereà
hic non annullatur obligatio mulieris, ex forma
Decreti, quia decretum non prohibet mulierem
ſe obligare in caſibus à iure permiſſis, & ſupra di-
ximus mulierem potuiſſe dotem filiæ conſtituere;
Et ſic etiam mulieris oppoſitio excluderetur, quæ
de fraude participaret, & doli exceptione ſubmo-
ueri poteſt, vt illo caſu à beneficio Velleiani exclu
ditur. Non deniqne filij ſunt audiendi ſub prætex-
tu dotis inofficioſæ, quia vel ipſi volunt agere ad
dotem inofficioſam, vti in bonis patris conſtitu-
tam, & ipſis nullum ius competit tunc, propter vi-
tam patris, tum etiam quia ipſe nullam conſtituit,
& in dote ſoluta mihi videtur verior Afflicti ſen-
tentia in deciſ. 86. & humanior, quã contraria Vin-
centij de Franchis in d. deciſ. 104. & 558 num. 1. &
2. vel vti conſtitutam à matre, & illa non poteſt di-
ci inofficioſa, quia remanent adhuc integræ dotes,
quæ præſupponuntur aureorum quinque centum,
vlteriùs hic fruſtra agitur de inofficioſa dote, quia
dos illa dicitur conſtituta, & ſoluta ab extraneo,
cui etiam reſtituta fuerunt iocalia à marito, quorũ
prætextu fecerat plenam quittationem mulieri, &
ſuper quibus maritus virtute promiſſionis ab eodẽ
factæ agebat ad reſiduum dotis, non obſtãte quit-
tatione facta, quod reſiduum ſi quittare voluiſſet
gener, hæc lis non fuiſſet continuata inter partes,
& ideò ego procuraui, vt iſtud reſiduũ, quod erat
aureorum ſexaginta remitteret, ſed ille in ſuis iuri-
bus confiſus maluit dubium litis euentum expe-
ctare.
☞ Senatus cenſuit non eſſe ex oppoſitionibus
patris, & filiorum dotis conſtitutionem annullan-
dam, ſed illam confirmauit, abſoluendo tamen ter
tium conuentum à petitione illius reſidui, quia ſua
promiſſio erat reſtricta ad caſum, quo iocalia ven-
derentur minori pretio, qui caſus non euenit. 1617.
27. Octobris.

*Iuramento delato per iudicem in ſupplemen-
tum probationum, & illo præſtito, an pars
poſſit recurrere ad contrarias probationes;
ad declarationem Decreti Sabaudiæ ſub
titulo, del giuramento.*

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Probationes proponens contra præſtitum iuramentum non audiuur.*
2 *Iuramentum voluntarium, quod extra iudicium defertur.*
3 *Iuramentum iudiciale, quod in iudicio defertur ad euitandum periculum probationum.*
4 *Iuramentum excuſat, nec quis teneatur reſpondere poſitionibus.*
5 *Iuramentum neceſſarium, quod defertur ex officio in ſupplementum probationum.*
6 *Sententia lata ex iuramenti probatione dicitur lata per probationes priuilegiatas.*

LAta fuit ſententia ad fauorem quo-
rũdam iugalium de Scoffietis, in qua
D. Ioan. Baptiſta Ondius fuit con-
demnatus ad ſolutionem quorun-
dam alimentorum, medio tamen iu
ramento per iugales præſtando cir-
ca tempus alimentorum, qui iurarunt ad formam
ſententiæ: in cauſa executionis Ondius dat capitu-
la,

la, & petit saltem per viam restitutionis admitti
adprobandum, quòd pro illo tempore super quo
iuratum fuit nõ fuerunt præstita alimenta, sed pro
minori, opponunt Scoffieri non esse admittendas
probationes tendentes contra iuramentum, quia
illi possent de periurio accusari, & ex decreto no-
uo Sabaudiæ sub titulo del giuramento. § qualon-
1 che persona. non † auditur proponens probatio-
nes contra iuramentum præstitum, quod de iure
communi solum Deum habet vltorem, & post eũ
nil vlterius quærendum est. l. non erit § dato. & l.
nam & posteà. § .1. D. de iureiur. l. 1. C. de reb. cred.
l. postremo. de re iud. faciunt quæ in simili circa cõ-
trarias probationes ex duobus iuramentis resultã-
tes scribit D. Moror. in consil 16 per totum, vbi nõ
interueniente consensu partis non vult iuramen-
tum secundum ad detegendum periurium vale-
re.

Ego dicebam esse animaduertendum circa iu-
2 ramenti species, cum † aliud sit voluntarium, quod
pars etiam extra iudicium parti defert, aliud iudi-
ciale de quo loquitur decretũ nostrum, quod vna
pars alteri defert in iudicio, & litis decisiuum dici-
tur; aliud est necessarium, quod à iudice defertur,
& purgatiuum, vel suppletorium dicitur, quod da-
tur in defectum probationum, & dicitur pars pro-
bationis, de quibus speciebus tradunt Doctores in
rub. de iureiur. Mancin. & alij de hac materia tra-
ctantes; glo. Senator Sola in Decreto de iur. glo. 1.
3 In iuramento iudiciali, cum pars ad euitandũ pro-
bationum periculũ faciat partem iudicem in cau-
sa propria, clarum est, quòd non poterit pars, quæ
iuramentum detulit posteà recurrere ad aliud ge-
nus probationis, & producere testes, quia arctauit
se, & procedit quod dicitur nil aliud vlterius esse
quærẽdum, & si falsum iuratum fuerit soli fisco ad
vindictam competit actio contra iurantem, vt di-
cit decretum, quamuis de iure communi huius rei
vindicta soli Deo relinquatur, quia iusiurandi con-
tempta religio solum Deum vltorẽ habet, & ideò
dicitur litis decisiuum, quia totam litem definit, &
terminat, & dicitur vera, ac legitima probatio, vt
nouissimè contra Beroum Viuium, & alios defen-
dit Vincent. Carot. in tract. de iuram. decisiuo. q.
59. principa. & adeò efficax est, & exclusiuũ actio-
4 nis, vt † nec etiam qui iurauit teneatur respondere
positionibus, & intertogatorio, vt tradit Bartol. in
l Marcellus. D. rer. amota. & in l. a. §. quòd obseruа-
ri. C. de iureiu. prop. calum. specul. de posit. §. 7. ver-
sic. 10. Maran. in verbo interrogationes. lim. 5. nu.
10 Granat. ad vestr. lib. 5. cap. 14. num. 19. in sua pra-
xi; & post istos Carot. in dicto tract. q. 38. cum iu-
ramentum illud pariat effectum rei iudicatæ, nec à
Principe possit retractari per Carot. q 42. Sed in iu-
5 ramento † necessario in quo iudex defert iuramẽ-
tum in supplemẽtum probationum, vel ex officio,
debent admitti probationes contrariç, quẽadmo-
dum etiam admitterentur instrumenta de nouo
reperta ex quibus posset retractari iuramentum, &
ita in specie videtur voluisse Bart. in l. admonen-
dum num 1. de iureiur. & fine lecturæ, & in indiui-
duo post multos Mascard. de probat. conclus. 955.
vbi num. 13 ampliat etiam lata sententia; Ratio est,
6 quia † sententia lata ex iuramenti probatione di-
citur lata per probationes priuilegiatas, & nunquã
transit in iudicatum, Ias. in d. l. admonẽdi. sub num.
37. dicens communem, & ibi Ripa num. 42. præser-
tim si de graui excessu stante iuramento tractare-
tur, vt dicit Seraphin. de priuileg. iuram. priuil. 102.
num. 23. & 24. & contra tale iuramentũ posset sem
per implorari officium iudicis, ne quis cum aliena
iactura locupletetur, prout latè concludit Carot.
in d. tract. q 4. nona quæstio. principa. per totam. Et
☞ cum ista opinione transiuit Senatus, & censuit
admittendas esse probationes, & repetendos te-
stes non obstante sententia, & iuramento, me refe-
rente 1617. 27. Octobris, prima iuridica post ferias
vindemiarum.
7 Ex quibus inferri potest † ad regulam. l. per hanc.
C. de temp. appellat. quç habet non deductum de-
duci, & non probatum in secunda instantia probа-
ri posse, vt habeat locum etiam si iuramentum fue
rit præstitum de mandato iudicis ex defectu pro-
bationum, si pars aduersa nihil probasset in prima
instantia, vel lata esset sentẽtia illo absente, in quo
plurimùm benignum iudicis officium suffragari
debet, pro qua regula vide D. meum in decis. 259.
par. 1.

F I N I S.

INDEX ALPHABETICVS OMNIVM NOTABILIVM,

QVÆ IN HISCE QVÆSTIONIBVS FORENSIBVS continentur ab Auctore recognitus, & emendatus.

Primus numerus Quæstionem, secundus numerum demonstrat ipsius Quæstionis, Tertius Librum.

A

A Alienare

INDEX.

B

C

Cedens

I N D E X.

I N D E X.

D

Defe-

I N D E X.

I N D E X.

E

Executor

I N D E X.

I N D E X.

Hæredi

I N D E X.

INDEX.

Mona-

INDEX.

Perso-

INDEX.

Raptus

INDEX.

R

S

Socij

I N D E X.

Stuprans

INDEX.

T

Tre-

INDEX.

FINIS.